Die Teilung der Zuständigkeit zwischen Bund und Kantonen

nach der Schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

bei der

Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Edgar Amuat
aus Bern.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Torgau
Torgauer Druck- und Verlagshaus G. m. b. H
1915.

Meinen lieben Eltern.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung.

Seite

§ 1. Die Entstehung der Schweizerischen Eidgenossenschaft 1
§ 2. Die Bundesverfassung von 1874 7

Erster Teil.

§ 3. Die staatliche Natur der Schweizerischen Eidgenossenschaft 9
§ 4. Rechte des Bundes 27
a) nach außen 28
b) im Innern 32
§ 5. Die obersten Behörden des Bundes 36

Zweiter Teil.

§ 6. Rechte, die den Kantonen zustehen 53
a) im Allgemeinen 53
b) auf Rechtshilfe 55
c) Organstellung, Regierungsrechte und Mitwirkungsrechte der Kantone im Bund 57
d) die Kantone als Distrikte des Bundes 59
e) die Kantone als Selbstverwaltungkörper 60
§ 7. Die Behörden der Kantone 63

Anhang.

§ 8. Bundesrecht und kantonales Recht 69

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546818_0068

Literaturverzeichnis.

Affolter: Grundzüge des Schweizerischen Staatsrechts. Zürich 1905.

Bärtsch: Die Souveränitätsverhältnisse im Bundesstaate mit besonderer Berücksichtigung der Schweiz. Diss. Bern 1890.

Brie: Theorie der Staatenverbindungen (Festschrift der Universität Breslau für Heidelberg). Breslau 1886.

Borel: Etude sur la souveraineté et l'Etat fédératif: Bern 1886.

Bluntschli: Geschichte des Schweizerischen Bundesrechtes. 1. Aufl. 2 Bände 1849 und 1852 Zürich.

Burckhardt: Kommentar zur Bundesverfassung. Bern 1905.

Blumer-Morel: Handbuch des Schweizerischen Bundesstaatsrechtes. I. Band 3. Aufl. 1891; II. und III. Band 2. Aufl. 1880 und 1887. Schaffhausen.

Blodig: Die Selbstverwaltung als Rechtsbegriff. Wien 1894.

Curti: Gesch. d. Schweiz. Volksgesetzgebung. 2. Aufl. Zürich u. Leipzig 1885.

Dubs: Das öffentliche Recht der Schweizerischen Eidgenossenschaft. 1. Teil 2. Aufl. Zürich 1878.

Fleiner: Die Gründung des Schweizerischen Bundesstaates im Jahre 1848. Akademische Antrittsrede Basel 1898.

Hänel: Studien z. deutschen Staatsrechte; I. Bd : Die vertragsmäßigen Elemente der deutschen Reichsverfassung. Leipzig 1873. (zit.: Hänel, Studien)

„ Deutsches Staatsrecht; I. Band 1892 in Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft. Herausgegeben von Binding. V. Abteilg. 1. Teil Leipzig 1892 (zit.: Hänel, Staatsrecht).

Hiestand: Zur Lehre von den Rechtsquellen im Schweizerischen Staatsrecht. Diss. Zürich 1891.

Hilty: Revision und Reorganisation. Bern 1882.

Huber: Die Staatensuccession. Leipzig 1898.

Jellinek: Die Lehre von den Staatenverbindungen. Wien 1882 (zit.: Jellinek, Staatenverbindungen).

„ Gesetz und Verordnung; staatsrechtliche Untersuchungen. Freiburg i. B. 1887 (zit.: Jellinek, Gesetz).

„ System der subjektiven öffentlichen Rechte. Freiburg 1892 (zit. Jellinek, System).

„ Das Recht des modernen Staates. I. Band Allgemeine Staatslehre. Berlin 1900. (zit.: Jellinek).

Keller: Das Volksinitiativrecht nach den Schweizerischen Kantonsverfassungen. Diss. Zürich 1889.

Kuntze: Der Gesamtakt ein neuer Rechtsbegriff (Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für O. Müller).

Laband: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 4 Bände 5. Aufl. Tübingen 1911. (zit.: Laband I, II usw.)

„ Deutsches Reichsstaatsrecht. 6. Aufl. I. Band Tübingen 1912. (zit.: Laband, Reichsstaatsrecht).

Mayer, O.: Deutsches Verwaltungsrecht. 2 Bände Leipzig 1895 und 1896. (zit.: O. Mayer).

„ Staatsrecht des Königreichs Sachsen. Tübingen 1911.

Orelli, von: Das Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Freiburg i. B. 1885. In Handbuch des öffentlichen Rechtes der Gegenwart, herausgegeben von Marquardsen IV. Band I. Halbband 2. Abteilg.

Preuß: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften. Berlin 1889.

Rüttimann: Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz. I. Teil 1867, 2. Teil 1. Abteilg. 1872, 2. Abteilg. 1876 Zürich.

Schollenberger: Das Bundesstaatsrecht der Schweiz. Berlin 1902. (zit.: Schollenberger).

„ Kommentar der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Berlin 1905. (zit.: Schollenberger, Kommentar).

Seydel: Kommentar zur Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Freiburg i. B. und Leipzig 1897.

Veith: Der rechtliche Einfluß der Kantone auf die Bundesgewalt nach Schweizerischem Bundesstaatsrecht. Diss. Straßburg 1902.

Waitz: Grundzüge der Politik. Kiel 1862.

Quellen.

A. Kodifikationen.

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 12. Herbsmonat 1848 (abgekürzt B.-V. von 1848).

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (abgekürzt B.-V. von 1874).

Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907.

Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch vom April 1908.

Staatsverfassung des Kantons Bern vom 4. Juni 1893.

Staatsverfassung des Kantons Zürich vom Jahre 1869.

B. Amtliches Material:

Abschiede der ordentlichen Eidgenössischen Tagsatzungen.

Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft (Offizielle Sammlung).

Offizielle Sammlung der Bundesgesetze (erschienen bei Spahr, Bern 1904).

Einleitung.

§ 1.
Die Entstehung der Schweizerischen Eidgenossenschaft.

„Die Schweiz ist der einzige Staat in Europa, in welchem die republikanische Verfassung vom Mittelalter her sich ohne Unterbrechung erhalten hat und in den Volkssitten und Anschauungen fest begründet ist. Mitten im Herzen Europas an der Grenzscheide dreier Kulturvölker und Sprachgebiete gelegen, ist sie aus germanischen und romanischen Elementen zusammengesetzt, aber geschichtlich sind die eidgenössischen Orte zuerst auf alemannischem Boden entstanden. Auch heute noch ist die überwiegende Mehrzahl der Bewohner und Kantone deutsch. Nur wer deutsches Recht und deutsche Sitte versteht, begreift auch das eigenartige Wesen der Schweizerischen Eidgenossenschaft.“ [1])

Die frühesten Anfänge schweizerischer Freiheit und Unabhängigkeit gehen bis in die Mitte des 13. Jahrhunderts zurück, in welchem die drei Länder Uri, Schwyz und Unterwalden miteinander ein Bündnis schlossen. Der Zweck dieses Bündnisses war, wie schon aus dem ersten urkundlichen Bund vom 1. August 1291 und noch deutlicher aus dem Bundesbrief vom 16. Oktober 1291 hervorgeht, hauptsächlich gegen die

[1]) Orelli: Staatsrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft. S. 5.

damals besonders lästig empfundene österreichische Herrschaft des Hauses Habsburg gerichtet. Dem ersten Bund der drei „Waldstätte“ schlossen sich bald benachbarte Städte und Länder an, so daß allmählich der Bund der acht alten Orte entstand. Im Jahre 1481 wurden noch Freiburg und Solothurn in den Bund aufgenommen, später traten Basel und Schaffhausen (1501) und im Jahre 1513 noch Appenzell hinzu. Somit bestand die Schweiz bis zum Jahre 1798 aus der dreizehnörtigen Eidgenossenschaft, zu welcher nebst mehreren zugewandten und schutzverwandten Orten auch verschiedene gemeine und besondere Vogteien gehörten. Vom Jahre 1798 bis 1848 erhielt die Schweiz noch folgende Verfassungen:

1. Die Helvetik im Jahre 1798, welche einen Einheitsstaat herstellte und unter dem Namen der einen und unteilbaren helvetischen Republik aus 19 Kantonen bestand, die jedoch nicht Staaten, sondern bloße nicht souveräne Verwaltungsbezirke waren. Die Schweiz war republikanischer Einheitsstaat unter französischer Vormundschaft.

2. Die Mediations-Akte Napoleons im Jahre 1803, die aus der Schweiz einen Bund von 19 souveränen Kantonen machte, indem sie in Artikel 12 der Verfassung den Grundsatz aussprach: „Les cantons juissent de tous les pouvoirs, qui n'ont pas été expressément délégués à l'autorité fédérale“. Gleichwohl lag es nicht in ihrer Absicht, die Kantonalsouveränität in früher vorhanden gewesenem Maße wieder herzustellen, da dieselbe vielen wichtigen Beschränkungen unterworfen wurde. Die oberste Landesbehörde der Vermittlungsakte war die Tagsatzung, in welcher jeder Kanton unter 100 000 Einwohnern eine Stimme hatte. Sechs Vororte leiteten jeweilen für ein Jahr wechselweise die schweizerischen Angelegenheiten. Der Schultheiß oder Bürgermeister des jeweiligen Vorortes führte den Titel „Landammann der Schweiz“. Er stellte das Haupt der Eidgenossenschaft vor.

3. Der Bundesvertrag vom 7. August 1815, welcher unter Mithilfe der europäischen Großmächte nach dem Sturze Napoleons entstand und laut welchem die Neutralität und

Unverletzbarkeit des Schweizer Gebiets durch die Mächte Frankreich, Großbritannien, Oesterreich, Portugal, Preußen, Rußland, Schweden und Spanien garantiert und von diesen auf dem Wiener Kongreß anerkannt wurde.[2]) Die neue Verfassung machte die Schweiz zum Staatenbunde, dessen einziges gemeinschaftliches Organ die Tagsatzung war. Der Wirkungskreis der Tagsatzung erstreckte sich auf folgende Gebiete: Ernennung der Gesandten, Organisation der Bundesarmee, Abschließung von Handelsverträgen mit auswärtigen Staaten und Fürsorge für die innere Sicherheit der Eidgenossenschaft.

Alle die oben genannten Verfassungen der alten Eidgenossenschaft tragen mit Ausnahme der Helvetik, die ein Einheitsstaat war, die deutlichsten Merkmale eines Staatenbundes an sich. Es sind völkerrechtliche Vereinigungen unabhängiger Staaten, wobei die verschiedenen Staatspersönlichkeiten sowohl souverän als auch gleichberechtigt sind. Die alte Eidgenossenschaft besaß als Staatenbund keine eigene Staatsgewalt. Sie war vielmehr ein Vertrag durchaus souveräner Staaten untereinander und infolgedessen durch Vertrag auch wieder auflösbar.[3]) Schon der erste Bund der drei Waldstätte im Jahre 1291 war das Eingehen eines völkerrechtlichen Vertrags, also ein rechtsgeschäftlicher Akt, der, wie bereits erwähnt, gegen die Uebergriffe des Hauses Habsburg, d. h. lediglich aus äußeren Rücksichten entstanden ist. Von besonderer Bedeutung ist für uns die Zeit von 1815 bis 1848, da sich in diesem Zeitraum die Entwicklung des schweizerischen Staatenbundes zu einem neuen Staatswesen genauer verfolgen läßt.

Es dauerte lange Zeit, bis die zum Bunde vereinigten souveränen Kantone, welche die eigentlichen Repräsentanten der alten politischen Eidgenossenschaft waren, zu der Einsicht gelangten, daß nur eine einheitliche Zusammengehörigkeit eine Zentralisation der verbundenen Völkerschaften zur

[2]) Vgl. hierzu Bluntschli: Geschichte des schweizerischen Bundesrechts. I, S. 486 ff.

[3]) Jellinek: Staatenverbindungen. S. 172 ff.

staatlichen Einheit den Parteispaltungen unter den Ständen ein Ziel setzen werde und zugleich auch das beste Mittel sei, um einen lebenskräftigen Staat zu schaffen. Mit zäher Energie hielten die einzelnen Kantone an ihren alten Rechten und Verfassungen fest, so daß es schwerer politischer Kämpfe bedurfte, bis die alten Fesseln gesprengt waren und sich die Suprematie des Bundes über die Kantone geltend machen konnte. Die Schweiz stand bis zum Jahre 1848 ununterbrochen unter der Herrschaft des Bundesvertrages von 1815. Erst die politischen Ereignisse im Auslande bereiteten ihm ein Ende. Auch in der Schweiz machte sich im Jahre 1830 die französische Julirevolution bemerkbar und alsbald flammte eine demokratische Bewegung auf, die energisch nach Volkssouveränität und Erweiterung der Volksrechte rief.[4]) In einer Reihe von Kantonen mußte durch Revision der Kantonsverfassungen den Forderungen des Volkes Rechnung getragen werden, welches damals das Recht verlangte, über Abänderungen der Kantonsverfassungen abzustimmen.[5]) Es zeigte sich aber bald, daß die Revisionsbestrebungen in den verschiedenen Kantonen auch eine Umgestaltung des damaligen Bundesvertrages notwendig machten. Infolgedessen wurde bereits zwei Jahre später, am 17. Juli 1832, der Tagsatzung der erste Entwurf zu einer Bundesrevision vorgelegt, dessen Entstehung dem in Genf eingebürgerten Pellegrino Rossi[6]) zu verdanken ist. Rossis Entwurf wurde aber von der Tagsatzung ziemlich kühl aufgenommen, abgesehen davon, daß dieser in französischer Sprache abgefaßt und daher von den deutschschweizerischen Kantonen als das Produkt romanischer Doktrinen angesehen wurde, bekämpften die katholische Geistlichkeit sowie die konservativen Parteien der ganzen Schweiz denselben von Anfang an auf das heftigste. Als es zu einer Abstimmung sämtlicher Kantone

[4]) Vgl. Fleiner: Die Gründung des Schweizerischen Bundesstaates im Jahre 1848. S. 6 ff.

[5]) Blumer-Morel: Handbuch des Schweizerischen Bundesstaatsrechts. I, S. 83.

[6]) Der italienische Flüchtling Graf Pellegrino Rossi war in Genf Professor des römischen Rechts und Strafrechts und seit 1830 Tagsatzungs-Abgesandter.

für oder wider die Annahme des Entwurfes kam, fiel der Entscheid infolgedessen zu Ungunsten der Anhänger einer Bundesrevision aus. Durch lange Jahre hindurch blieb es lediglich beim Versuch einer Bundesrevision, die ein ständiges Traktandum der Tagsatzungen bildete. Eine Wendung bereitete sich vor, als durch Beschluß des aargauischen großen Rates vom 13. Januar 1841 die aargauischen Klöster als Herde politischer Agitation aufgehoben wurden. Sofort verlangten die katholischen Stände beim Vorort Bern die Einberufung einer außerordentlichen Tagsatzung, da das Vorgehen Aargaus eine Mißachtung der in Artikel 12 des Bundesvertrages von 1815 ausgesprochenen Garantie zugunsten sämtlicher eidgenössischen Klöster und Kapitel bildete. Trotz erregter Debatten und heftiger Proteste in den Tagsatzungen stellte es sich bald als unmöglich heraus, dem alten Bundesvertrage die nötige Beachtung seiner Bestimmungen zu verschaffen. Sowohl die Forderungen nach einer Stärkung der Bundesgewalt, als auch die Ansprüche nach genügendem Schutze der kantonalen Selbständigkeit fanden jedoch genügend Anhänger, um die unhaltbar gewordenen eidgenössischen Verhältnisse der entscheidenden Krisis zuzuführen.

Zu den politischen Unstimmigkeiten traten nunmehr religiöse Streitigkeiten, die sogar dazu führten, daß die sieben katholischen Stände unter der Führung des Luzerner Schultheißen Konstantin Siegwart Müller im Jahre 1846 einen, zweifellos eine Verletzung des Bundesvertrages enthaltenden Sonderbund abschlossen und sich zum Kriege rüsteten. Die nun folgende Bundesexekution gegen den Sonderbund der katholischen Partei führte zur Besiegung derselben und damit aber auch zur Entstehung einer neuen, der Bundesrevision günstigen politischen Lage. Bereits im Februar 1848 trat in Bern eine Kommission zusammen, um über die neue Verfassung zu beraten, wobei außer Neuenburg und Waadt alle Kantone vertreten waren.[7]) Bei der Schlußabstimmung dieser

[7]) Fleiner S. 14 ff.

vorberatenden Kommission sprachen sich 14 Kantone für den Entwurf einer Bundesverfassung aus. Bereits am 15. Mai 1848 konnte die Tagsatzung, in welcher nunmehr sämtliche 22 Kantone vertreten waren, die Bundesrevision in die Hand nehmen.[8]) Trotz verschiedener Hindernisse, die aber gleich zu Anfang der Beratungen überwunden werden konnten, sprachen sich zuletzt die Gesandtschaften von $13^1/_2$ Kantonen unter Vorbehalt der Ratifikation durch die zuständigen Organe ihrer Stände für die Annahme der Verfassung aus, wie sie aus den Debatten hervorgegangen war. Nunmehr galt es noch, den Entwurf dem Schweizervolke vorzulegen. Durch besonderen Beschluß wurde der 1. September des Jahres 1848 als Termin festgesetzt, bis zu welchem sich die Kantone über die Annahme oder Verwerfung desselben auszusprechen hätten. Der 12. September 1848 war dann endlich der für die neue Verfassungsvorlage entscheidende Tag, an welchem sich die Gesandtschaften von 16 Kantonen und 2 Halbkantonen für die Annahme der neuen Verfassung erklärten.[9]) Das Schweizervolk wußte den Entwurf einer neuen Bundesverfassung zu würdigen und klammerte sich nicht mehr an kleinliche Kommunal- und Kantonalinteressen.

In ihrem Beschluß vom 12. September 1848 erklärte die Tagsatzung feierlich die Annahme der neuen Bundesverfassung. Der 1. Artikel dieses Beschlusses lautete: „Die Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft, wie solche aus den Beratungen der Tagsatzung vom 15. Mai bis und mit dem 27. Brachmonat 1848 hervorgegangen ist, und nach Maßgabe des Artikel 1 der ihr angehängten Uebergangsbestimmungen in sämtlichen Kantonen der Abstimmung unterstellt worden ist, ist anmit feierlich angenommen und wird als Grundgesetz der Schweizerischen Eidgenossenschaft er-

[8]) Blumer-Morel I, S. 154.

[9]) Es waren dies: Zürich, Bern, Luzern, Glarus, Freiburg, Solothurn, Schaffhausen, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Tessin, Wallis, Thurgau, Waadt, Neuenburg, Genf und die beiden Halbkantone Appenzell Außer-Rhoden und Basel-Stadt.

klärt.“ Die Verfassungsurkunde mit Datum vom 12. September 1848 wurde in den drei Landessprachen niedergeschrieben; sie ist vom Tagsatzungspräsidenten Alexander Funk und vom eidgenössischen Kanzler Schieß unterzeichnet.[10])

Wenn man sich die inneren Zwistigkeiten und die Uneinigkeit der Schweiz sowohl vor als auch während und nach dem Sonderbundskriege vergegenwärtigt, so kann man wohl die Annahme der neuen Bundesverfassung als einen Wiederaufbau der Schweiz in politischer Hinsicht bezeichnen. Am 12. September 1848 war somit der Staatenbund der alten Eidgenossenschaft durch ein neues Staatswesen ersetzt worden.

§ 2.

Die Bundesverfassung vom 29. Mai 1874.

Nach 26jährigem Bestand der im Jahre 1848 errichteten Bundesverfassung kam im Jahre 1874 ein neues Staatsgrundgesetz zustande. Bereits im Jahre 1865 beantragte der Bundesrat in Berücksichtigung der Forderung Frankreichs, allen französischen Bürgern ohne Unterschied des Glaubens das Recht der freien Niederlassung und Gewerbeausübung in der Schweiz zuteil werden zu lassen, mit Botschaft vom 1. Juli[11]) eine Abänderung der Artikel 41 und 48 der Bundesverfassung. Diese wurde dann auch vom Volke beschlossen. Eine zweite Partialrevision, die eine den Zeitbedürfnissen entsprechende Aenderung der Bundesverfassung herbeiführen sollte, jedoch von Anfang an durch eine Oppositionspartei wegen zu weit gehender Vereinheitlichung bekämpft wurde, ward am 12. Mai 1872 durch die Mehrheit des Volkes und der Kantone[12]) verworfen. Obschon nun, abgesehen von der oben erwähnten Aufhebung der konfessionellen Vorrechte und Beschränkungen

[10]) Fleiner S. 24.

[11]) Bundesblatt d. Schweiz. Eidgenossenschaft 1865 III, S. 33 ff.

[12]) Die Zahl der verwerfenden Kantone betrug 13 gegen 9.

(Art. 48 B.-V.) und den neuen Bestimmungen betreffs des Niederlassungsrechts (Art. 41 V.-B.), die Bundesverfassung von 1848 einstweilen noch ungeschwächt in Kraft verblieb, bestand jedoch kein Zweifel, daß die Revisionsbestrebungen doch noch zu einem guten Ende führen würden. In der Tat wurde denn auch das einmal begonnene Werk trotz des anfänglichen Mißerfolges eifrig gefördert und als das Schweizervolk am 19. April 1874 über Sein oder Nichtsein der ihm vorgelegten revidierten Bundesverfassung entscheiden sollte, war das Ergebnis der Abstimmung ein außerordentlich günstiges. Von den 538 212 beteiligten stimmfähigen Schweizerbürgern sprachen sich 340 199 für die Annahme der neuen Bundesverfassung aus. Verworfen wurde dieselbe von 198 013 Bürgern, was somit die große Annahmemehrheit von 142 886 Stimmen ergab.[13]) Am 29. Mai 1874 wurde dann die neue Verfassung von der Bundesversammlung als in Kraft bestehend erklärt. Sowohl die Verfassung von 1848 als auch in erhöhtem Maße diejenige von 1874 bedeuteten beide eine außerordentliche Vereinheitlichung auf dem Gebiete der Gesetzgebung. Die revidierte Verfassung von 1874 war nicht etwa eine Umstürzung und Zerstörung des 26 Jahre vorher entstandenen Gründungswerkes, sondern es war ein Weiterbauen in den sicheren Formen und auf der festen Grundlage des schon vorhandenen Staatsgrundgesetzes. Handelte es sich doch bei der Totalrevision von 1874 keineswegs um eine gänzliche Abänderung der Verfassung von 1848 sondern lediglich um eine Weiterentwicklung derselben.

---

[13]) Vgl. Bundesbeschluß betr. die Erwahrung der Abstimmung über die am 31. Januar 1874 vorgelegte revidierte Bundesverfassung. B.-V. S. 45 ff.

Erster Teil.

§ 3.

Die staatliche Natur der Schweizerischen Eidgenossenschaft.

Kleinere Staaten fühlen häufig das Bedürfnis, sich aneinander zu schließen, um nach außen kräftiger dazustehen. Die Folge davon ist das Zustandekommen einer neuen Verbindung der verschiedenen Staaten zu einem völkerrechtlichen oder staatsrechtlichen Gebilde, sei es durch Rechtsgeschäft, sei es auf tatsächlichem Akt beruhend. Ist das neue Gebilde völkerrechtlicher Natur, so sprechen wir von einem Staatenbund, trägt es jedoch staatsrechtlichen Charakter, so ist es ein Bundesstaat. Um nun festzustellen, ob die Eidgenossenschaft ein selbständiger Staat ist, müssen zunächst die wesentlichen Eigenschaften eines Staates erörtert werden.

„Der Staat ist die äußerliche Ordnung, welche für einen abgegrenzten Teil der Erdoberfläche und die zugehörige Menschengemeinschaft eingerichtet und mit oberster Gewalt ausgestattet ist.“[1]) Der Staat ist eine Gebietskörperschaft.[2]) Der Staatswille kommt gegenüber den Staatsangehörigen im Bereiche des Staatsgebietes zur Ausübung.[3]) Land und Leute sind die natürlichen Substrate des Staates. Das Vorhanden-

[1]) Otto Mayer: Staatsrecht des Königreichs Sachsen. S. 11.

[2]) Preuß, H.: Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften. S. 261ff

[3]) Jellinek: Recht des modernen Staates. I, Allg. Staatslehre S. 355 ff.

sein eines Staates setzt somit ganz allgemein voraus Gebiet, Bevölkerung, Verfassung und Staatsgewalt.

1. Ein Gebiet. Unter dem Gebiet eines Staates versteht man das räumlich abgegrenzte Land, welches unter der Herrschaft desselben steht.[4]) Jeder Kanton in der Eidgenossenschaft hat sein fest abgegrenztes Herrschaftsgebiet. Da nun nach Art. 1 B.-V.[5]) die Eidgenossenschaft aus der Gesamtheit der Kantone besteht, so ist das Gebiet der Gesamtheit der Kantone das Gebiet der Eidgenossenschaft.

2. Eine Bevölkerung. Der Mensch hat den Trieb, nicht für sich allein zu leben, sondern sich anderen Menschen anzuschließen. Die einfachste und ursprünglichste Vereinigung von Menschen findet sich in der Familie. Mehrere Familien vereinigen sich zu einem Stamme, zu Gemeinden, Gauen und Völkerschaften. Dadurch, daß diese Mehrzahl von Personen ein bestimmtes Gebiet, das Staatsgebiet, bewohnt, hat dieses Gebiet eine Einwohnerschaft. Durch den in der Verfassung liegenden Zusammenschluß wird diese Einwohnerschaft Staatsvolk. Das Schweizervolk besteht in der Gesamtheit der 22 Kantonsvölker. Das Schweizervolk ist ein einheitliches Volk. Laut Art. 43 Abs. 1 der Bundesverfassung ist jeder Kantonsbürger auch Schweizerbürger. Das Kantonsvolk ist also ein Teil des Bundesvolkes. Das Volk ist nicht identisch mit Rasse oder Nation. Zu einer Rasse gehören diejenigen Menschen, welche dieselben anatomischen Eigenschaften haben. Die Nation dagegen wird gekennzeichnet durch ihre Kultureigenart, als deren äußeres Merkmal die Sprache erscheint.

3. Die Verfassung. Die Verfassung ist das Grundgesetz eines Staates. Sie enthält die Organisation des Staates; in ihr sind alle Grundsätze der Ordnung vorhanden, auf welchen sich der Staat aufbaut. Sie stellt Rechtsnormen auf

---

[4]) Vgl. Laband: Staatsrecht des deutschen Reiches. I, S. 190.

[5]) Art. 1 B.-V. lautet: „Die durch gegenwärtigen Bund vereinigten Völkerschaften der 22 souveränen Kantone, als: Zürich, Bern, Luzern, Uri usw. . . . bilden in ihrer Gesamtheit die Schweizerische Eidgenossenschaft."

und bestimmt zugleich die Organe und deren Befugnisse. Aber nicht darf es sich um einen vertragsmäßigen Zusammenschluß handeln.

Wie ist nun die schweizerische Bundesverfassung entstanden? Gründet sich diese Vereinigung von früher selbstständigen oder nur lose miteinander verbunden gewesenen Staaten zu einem neuen einheitlichen Staatsganzen auf Vertrag oder aber auf Gesetzesakt? Oder genügt es, den ganzen Gründungsvorgang der Bundesverfassung als historische Tatsache zu bezeichnen und auf sich beruhen zu lassen?

Die Vorgänge, welche zur Gründung des neuen schweizerischen Staatswesen führten, lassen sich rechtlich beurteilen. Es genügt nicht, diese, wie es Borel tut,[6]) als historische Tatsache hinzunehmen und auf sich beruhen zu lassen. Von einer historischen Tatsache kann in diesem Fall sicherlich nur dann die Rede sein, wenn der Gründungsvorgang sich aus einem primären staatslosen Zustand zu einem sekundären staatlichen Gebilde herausentwickelt; sobald aber eine bereits bestehende Organisation durch eine neue ersetzt werden soll, was im vorliegenden Fall dadurch geschah, daß der frühere schweizerische Staatenbund durch ein neues staatliches Gebilde ersetzt wurde, läßt sich der Gründungsvorgang auch juristisch untersuchen. Bei der Gründung eines neuen Staatsgebildes gehen nun zwei Tatsachen vor sich. Einmal verschwinden die alten Zustände und werden andererseits durch eine neue Staatsschöpfung ersetzt.

Der Schöpfungsprozeß der Eidgenossenschaft begann in dem Moment, als durch Tagsatzungsbeschluß vom 16. August 1847 eine Kommission zur Ausarbeitung von Vorschlägen für eine Bundesrevision betraut wurde. Eine gegenseitige Verpflichtung der Kantone, die Revision erfolgreich durchzuführen oder Kommissionsanträge bedingungslos anzunehmen, bestand in keiner Weise.[7]) Die Grundlage zum Aufbau einer

[6]) Borel S. 137.

[7]) Fleiner S. 28.

Bundesrevision war in der Schweiz keine vertragsmäßige. Sowohl die bereits obenerwähnten Tagsatzungskommissionen, Prüfung der Entwürfe durch die zuständigen Behörden usw. waren keine Schöpfungsakte, sondern bloße Vorbereitungshandlungen. Hierbei ist es für die Schöpfung des neuen Staatsgebildes vollständig belanglos, ob die bis anhin selbstständig gewesenen und nun durch die einheitliche Organisation zu einer einheitlichen Staatsform zu verbindenden Gewalten sich an der Gründung des Staatsgebildes selbst mit beteiligen, oder sich dabei in einer gleichgültigen Stellung verhalten. Es ist auch nicht erforderlich, daß ein Staat die Verfassung desjenigen Staatswesens, in das er einzutreten wünscht, als Grundgesetz anerkennt, er kann dennoch Mitglied desselben werden, wenn er sich nur den Bestimmungen der Verfassung faktisch unterwirft.[8])

„Der in rechtlicher Beziehung entscheidende Vorgang bei der Gründung des neuen schweizerischen Staatsgebildes bestand nun darin, daß im Namen ihrer Kantone die Gesandten von 16 Kantonen und 2 Halbkantonen am 12. September 1848 die Bundesverfassung für angenommen erklärten."[9]) In demselben Augenblicke trat die Bundesverfassung auch sofort als Verfassungsgesetz der Eidgenossenschaft ins Leben. Indem die Gesandten der verschiedenen Stände die neue Schweizerverfassung annahmen, entstand dadurch ein neuer von ihnen unabhängiger „Gemeinwille", der die Verfassung somit ins Lebens rief.[10])

Ob nun die Verfassung durch Vertrag oder Gesetz entstanden sei, läßt sich nicht damit begründen, daß, indem bei den Verhandlungen über die Annahme der Schweizerverfassung

[8]) Vgl. Jellinek: Staatenverbindungen S. 269. So hatten u. a. die 3 Urkantone Uri, Schwyz und Unterwalden die Verfassung zwar verworfen, sich dann aber dem Majoritätsbeschluß tatsächlich gefügt.

[9]) Fleiner S. 38. — Die neue Verfassung wurde somit mit überwiegender Mehrheit der Stände angenommen, die zudem mit einer Gesamtbevölkerung von 1 897 887 Seelen den größten Teil der damaligen Schweizerbevölkerung ausmachten.

[10]) Fleiner S. 37.

Willenseinigung der Stände vorhanden war, man diese auch ohne weiteres als Vertrag bezeichnen darf. Denn der vertragsmäßige Entstehungsgrund läßt noch keinen Schluß zu auf die rechtliche Natur des durch Vertrag begründeten Gebildes.[11]) Der Vertrag bringt lediglich die Uebereinstimmung mehrerer Einzelwillen, aber nie deren Verschmelzung zu einem neuen Gemeinwillen (wie er sich im Gesetze ausspricht) zustande.[12]) Außerdem ist es „verfehlt, jede Willenseinigung verschiedener Rechtssubjekte unter den Vertragsbegriff zu bringen“,[13]) denn das charakteristische Merkmal, die Willensbindung, ist hier nicht vorhanden, da die Teilnehmer hier nicht Gegenpartei, sondern Parteigenossen sind. Teilnehmer waren in unserem Fall die Gesandtschaften der verschiedenen Kantone, die zum Zwecke eines gemeinsamen Zieles, das in der Errichtung eines neuen Staatsgebildes bestand, zusammenarbeiteten; hierin lag aber noch keine gegenseitige Verpflichtung. Kuntze hat für alle diese Fälle, wo Willenseinigung nicht als Vertrag bezeichnet werden darf, den Namen „Gesamtakt“ vorgeschlagen.[14])

Wäre die schweizerische Verfassung durch Vertrag zustande gekommen, so müßte den Einzelstaaten als Mitkontrahenten das Recht zustehen, aus dem geschlossenen Bunde wieder auszutreten und ihre frühere Selbständigkeit wieder zurückzuerlangen, falls die Eidgenossenschaft den Kantonen wichtige, ihre Kompetenz in hohem Maße schmälernde Rechte entziehen wollte. Da Vertrag einheitlicher Wille einer Personenmehrzahl ist, somit verschiedene Rechtssubjekte voraussetzt, so müsste demnach die schweizerische Eidgenossenschaft durch eine quantitativ beschränkte Mehrheit von Personen entstanden sein. Damit wären dann auch die früher selbständig gewesenen Völkerschaften der 22 schweizerischen Einzelstaaten durch Vertragsabschluß zu einer neuen

---

[11]) Hänel, Studien I, S. 38.

[12]) Hänel, Staatsrecht I, S. 35.

[13]) Fleiner S. 36.

[14]) Siehe Johannes Emil Kuntze, „Der Gesamtakt ein neuer Rechtsbegriff“.

Gesamtnation, mit einer von den früheren Einzelstaatsgewalten begrifflich ganz verschiedenen, neuen Gesamtstaatsgewalt umgewandelt worden.

Die Gründung der Bundesverfassung im Jahre 1848 ist nicht durch Vertrag entstanden, denn durch Vertrag kann keine höchste unumschränkte Macht geschaffen werden.

Die Bundesverfassung von 1848 beginnt mit den einleitenden Worten: „Die schweizerische Eidgenossenschaft, in der Absicht, den Bund der Eidgenossen zu befestigen, die Einheit, Kraft und Ehre der schweizerischen Nation zu erhalten und zu fördern, hat nachstehende Bundesverfassung angenommen.“ Daraus ergibt sich, daß, indem man im Texte selbst die „Eidgenossenschaft“ als Schöpferin der Bundesverfassung hinstellte, man den Gedanken ausdrücken wollte, das letztere weder in dem Willen der Kantone allein, noch ausschließlich in demjenigen des Schweizervolkes ihren Ursprung habe, sondern daß beide Faktoren bei ihrem Zustandekommen zusammen gewirkt hätten.[15]) Die Gründung der schweizerischen Bundesverfassung ist durch den Gesamtwillen der Vertreter der kantonalen Stände entstanden und basiert somit auf Gesetzesakt. Die Bundesverfassung von 1848 ist also nicht ein Vertrag der 22 souveränen Staaten, sondern sie ist das Grundgesetz der Eidgenossenschaft.

4. Die Staatsgewalt. Die Staatsgewalt ist das erheblichste[16]) Merkmal für ein Staatswesen. Während das Gebiet des Staates größer oder kleiner, die Bevölkerung zahlreich oder weniger zahlreich sein kann, so ist etwas ähnliches bei der Staatsgewalt ausgeschlossen[17]). Das Wesen der Staatsgewalt

[15]) Abschied der ordentlichen Tagsatzung von 1847 IV. Teil S. 212.

[16]) Jellinek, I. S. 446: „Wesentliches Merkmal des Staates ist Dasein einer Staatsgewalt. Staatsgewalt ist aber nicht weiter ableitbare Herrschergewalt, Herrschergewalt aus eigener Macht und daher zu eigenem Recht. Der Ursprung dieser Herrschergewalt ist für ihr Dasein ganz gleichgültig. Wo ein Gemeinwesen aus ursprünglicher Macht und mit ursprünglichen Zwangsmitteln Herrschaft gemäß einer ihm eigentlichen Ordnung zu üben vermag, da ist ein Staat vorhanden.“

[17]) Mayer, Staatsrecht S. 11.

besteht darin, daß der Staat berechtigt ist, innerhalb seiner staatlichen Tätigkeit die regelnden Normen aus eigenem Recht zu erlassen[18]). Die Staatsgewalt steht den Staaten kraft eigenen Rechtes zu, sie haben als selbständige Rechtssubjekte mit eigener Rechtssphäre und eigener Willens- und Handlungsfreiheit öffentlich-rechtliche Herrschaft. Diese öffentlich-rechtliche Herrschaft kann somit einem Staate niemals von einer höheren Macht durch Uebertragung oder als Organ zur Erfüllung ihrer Aufgaben delegiert werden.

In der Schweiz sind trotz einheitlicher Staatsgewalt zweierlei Gewalten tätig, welche, jede auf ihrem Gebiet, Gesetzgebung und Verwaltung haben. Zur Erfüllung des Staatszweckes ist das Zusammenwirken des Bundes und der Kantone ein notwendiges Erfordernis. In der schweizerischen Eidgenossenschaft ist es die Bundesverfassung, welche das Verhältnis des Bundes zu den Kantonen bestimmt. Es wird zwar durch den Bund normiert, aber unter dem Einfluß der Kantone, die hieran natürlich in höchstem Maße interessiert sind[19]). Die Normierung an und für sich erfolgt in der Weise, daß dem Bund das Recht der Ausscheidung zusteht, um jedem der beiden Teile das Gebiet seiner Tätigkeit anzuweisen. Der Bund hat gesetzgebende und vollziehende Gewalt[20]), aber auch die Kantone haben gesetzgebende und vollziehende Gewalt[21]). Für den einzelnen Kanton besteht und wirkt die einzelne Gliedstaatsgewalt, zugleich wirkt aber noch daneben die Bundesgewalt.

Ein Ausfluß der selbständigen Staatsgewalt ist das Recht der Selbstorganisation. Die Staatsgewalt und die Ausübung derselben ist eine verfassungsmäßige, indem in der Bundesverfassung das Recht der Selbstorganisation festgelegt ist. Dieses tritt im zweiten Abschnitt der Bundesverfassung unzweideutig zutage, indem in den Artikeln 71—117 die unmittelbaren Or-

[18]) Laband I. S. 65.
[19]) Curti, Geschichte der Schweiz. Volksgesetzgebung S. 267.
[20]) Vgl. § 4 dieser Arbeit.
[21]) Vgl. § 6 dieser Arbeit.

gane aufgezählt sind, deren der Bund zur Ausübung seiner Staatsgewalt bedarf, zugleich ist dort ihre Bestellung vorgezeichnet. Artikel 71 der Verfassung lautet: „Unter Vorbehalt der Rechte des Volkes und der Kantone (Art. 89 u. 121) wird die oberste Gewalt des Bundes durch die Bundesversammlung ausgeübt, welche aus zwei Abteilungen besteht: A. aus dem Nationalrat, B. aus dem Ständerat.“ Es bedarf der Uebereinstimmung beider Körper, damit ein gültiges Bundesgesetz oder ein Bundesbeschluß zustande komme. Als weitere Bundesbehörden zählt die Verfassung noch auf: Bundesrat, Bundeskanzlei und Bundesgericht[22]).

Die Souveränität.

Als Essentiale des Staates wird vielfach noch die Souveränität betrachtet[23]). Es gibt aber auch nichtsouveräne Staaten. Dadurch, dass die Souveränität als notwendiges Erfordernis des Staates bezeichnet wird, wird Staatsgewalt und Souveränität identifiziert. Mit dem Ausdruck Souveränität ist nicht die Staatsgewalt überhaupt, sondern nur eine bestimmte, aber nicht wesentliche Eigenschaft einer Staatsgewalt bezeichnet[24]). Als Superlativ läßt der Begriff der Souveränität keine Steigerung zu; es gibt deshalb auch keine halbe, geteilte, verminderte, abhängige, relative Souveränität, eine Gewalt kann entweder nur souverän oder nichtsouverän sein[25]). Daß Souveränität nicht gleichbedeutend sei mit Staatsgewalt, spricht auch in anderem Zusammenhange Laband[26]) aus, indem er die Souveränität im Staatenbunde als eine Eigenschaft der Staatsgewalt der Mitglieder, im Bundesstaat dagegen als eine Eigenschaft der Gesamtstaatsgewalt bezeichnet. Denn eine Eigenschaft einer Sache ist

[22]) Vgl. Organe des Bundes und ihre Kompetenzen (§ 5 dieser Arbeit).

[23]) So heute noch u. a. Hänel, Staatsrecht I. S. 113 u. 798.

[24]) Im Gegensatz hierzu Seydel, Kommentar S. 8. Siehe auch S. 14 dieser Arbeit Anm. 16.

[25]) Laband I, S. 72 ff.

[26]) Laband I, S. 64. — Vgl. hierzu ebenfalls Jellinek I, S. 430.

noch nicht eine Sache selbst. Um jedoch den Unterschied zwischen Souveränität und Staatsgewalt zu behandeln, ist es vor allem erforderlich, die Souveränität, ihr Wesen und den Begriff derselben zu erörtern.

Wohl selten sind über einen Begriff mehr sich widersprechende Theorien und Behauptungen aufgestellt worden als über denjenigen der Souveränität. Der Ausdruck „Souveränität" stammt von Jean Bodin[27]), der ihn erstmals gebraucht. Einen großen Raum in der Literatur über die Souveränität nimmt die Beantwortung der Frage ein, ob es mit dem Wesen der Souveränität vereinbar sei, daß ein Staat nicht in ihrem vollen ausschließlichen Besitze ist, mit anderen Worten, die Frage nach der Teilbarkeit der Souveränität. Wir haben deshalb zu unterscheiden zwischen den Vertretern der Teilbarkeit[28]) der Souveränität und den Vertretern der Unteilbarkeit[29]) derselben. Man versteht unter Souveränität die höchste Gewalt im Staat, d. h. diejenige höchste, ausschließliche, unabhängige Macht, die den größten Einfluß auf die Gestaltung der konkreten Staatsaufgaben ausübt[30]).

---

[27]) Jean Bodin (Bodinus), geb. 1530, gest. 1596: „Les six livres de la République". Bodin spricht in diesem Werk von souveraineté = supremitas, suprema potestas, suprematia . . . . usw.

[28]) Vertreter der Teilbarkeit sind u. a: Waitz, Grundzüge der Politik, S. 17 ff.; Rüttimann, Das Nordamerikanische Bundesstaatsrecht, verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz. Rüttimann spricht hier von Zentralgewalt und Einzelstaatsgewalt, „die sich jede in der ihr eigenen Sphäre" mit der gleichen Freiheit bewege, wie wenn die andere Gewalt garnicht vorhanden wäre. — I, S. 49. Affolter, Grundzüge des Schweiz. Staatsrechts, S. 10 ff.

[29]) Vertreter der Unteilbarkeit sind u. a.: Jellinek, Staatenverbdg. S. 35; Laband I, S. 72 ff.; Veith, S. 15 ff.; Bärtsch S. 88 ff.

[30]) Den Begriff Souveränität mit Affolter zu zergliedern in einen juristischen und politischen erscheint nicht angängig. Denn ist Souveränität in politischem Sinne, wie Affolter selbst sagt, „die Eigenschaft desjenigen Organes im Staate, das politisch die größte Machtfülle und den größten Einfluß auf die Gestaltung staatlicher Aufgaben hat", so muß diesem Organ auch die „völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit" eigen sein, die Affolter als Souveränität juristischer Natur bezeichnet. Vgl. Affolter S. 10 ff.

„Souveränität ist demnach die Eigenschaft eines Staates, kraft welcher er nur durch eigenen Willen rechtlich gebunden werden kann.“ [31]) Souveräne Gewalt ist höchste, oberste Gewalt [32]). Sie ist lediglich ein Verhältnisbegriff, der ausdrückt, daß von mehreren Gewalten eine die höchste ist. [33]) „Souveränität (supremitas, suprematia, suprematus, suprema potestas, superioritas, superanus) ist somit die höchste, unteilbare, ausschließliche, dauernde Macht, die zu fremden Staaten in einem völligen Unabhängigkeitsverhältnis steht und bezüglich der inneren Verhältnisse des eigenen Staates die Eigenschaft der obersten Staatsgewalt besitzt.“ [34])

Wie es sich nun mit der Souveränität in der schweizerischen Eidgenossenschaft verhält, soll in folgendem näher untersucht werden.

Ueber die Souveränität der schweizerischen Eidgenossenschaft trifft Artikel 3 folgende Bestimmung: „Die Kantone sind souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist, und üben als solche alle Rechte aus, welche nicht der Bundesgewalt übertragen sind.“ Nach dem Wortlaute dieses Artikels möchte man fast glauben, die Souveränität der Kantone sei die Regel, diejenige des Bundes die Ausnahme. Es darf indessen dieser Artikel mit Rücksicht auf die historische Fortbildung, die der Bund seit 1848 durchgemacht hat, nicht allzusehr vom doktrinären Standpunkt aus interpretiert werden. Immerhin ist die Fassung von Artikel 3 ziemlich unklar, Bärtsch [35]) macht denn auch den Vorschlag, man hätte ihn richtiger so formulieren sollen: „Der Bund ist souverän und verfügt als solcher über alle Souveränitätsrechte mit Ausnahme derjenigen, welche er den

[31]) Jellinek, Staatenverbindungen S. 34; ebenfalls Dubs, Das öffentl. Recht d. Schweizer. Eidgenossenschaft, I, S. 34: „Souveränität = Recht der freien Selbstbestimmung des Staates.“

[32]) Laband I, S. 57 u. 72.

[33]) Jellinek I, S. 441.

[34]) Bärtsch S. 88 ff.

[35]) Bärtsch S. 97.

Kantonen zur Ausübung überlassen hat.“ Gewiß wäre so der Wortlaut von Artikel 3 klarer als er es jetzt ist, denn wenn auch die Bundesverfassung den Ausdruck „Kantonalsouveränität“ gebraucht, so liegt eben doch die volle Souveränität einzig und allein beim Bund. Es ist unbestritten, daß es eine oberste und höchste Gewalt geben muß, die keiner anderen irdischen Gewalt unterworfen ist, die in Wahrheit die potestas suprema ist.[36]) Der Kanton kann seine Staatsgewalt nie auf ein Gebiet ausdehnen, das der Bund bereits für sich beansprucht hat; umgekehrt jedoch steht es dem Bunde frei, seine Herrschaft auf bisheriges kantonales Tätigkeitsgebiet auszudehnen; tut er dies, so hat der Kanton auf dem betreffenden Feld seine Staatsgewalt verloren.

Gehört aber zum Souveränitätsbegriff die Unabhängigkeit, die Fähigkeit sich selbst die Schranken der Macht zu bestimmen, so können die Kantone nicht souverän sein, denn dem Bunde steht die Kompetenz zu, seinen Herrschaftsbereich nach eigenem Ermessen zu erweitern; er hat die sogenannte Kompetenz-Kompetenz. Es ist dies ganz allgemein die Zuständigkeit eines zusammengesetzten Staates, seine eigene Zuständigkeit zu bestimmen und damit den Gliedstaaten das Gebiet ihrer Zuständigkeit anzuweisen. Gemäß Artikel 118 ff. kann der Bund auf dem Wege der Verfassungsänderung seinen Machtbereich in rechtlich gültiger und verbindlicher Weise über alle Materien erstrecken, die er zur Erfüllung seines Zweckes als notwendig erachtet.[37]) Kraft seiner Kompetenz-Kompetenz vermag der Bund jede Staatsaufgabe sich zu vindizieren und so den Kanton aus seinem Betätigungsgebiet zu verdrängen. Kann so der Bund dem Kanton Teile seiner Aufgaben abnehmen, so kann er aber auch umgekehrt den Kantonen neue Aufgaben zulegen. Daraus ergibt sich, daß der Kanton nicht nur durch eigenen Willen rechtlich gebunden werden kann, sondern auch durch den Willen des Bundes. Einzig an die selbst gezogenen Schranken ist die Bundes-

[36]) Laband I, S. 64.

[37]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 294 ff.

gewalt, der jede andere Gewalt weichen muß, gebunden. Sie ist die höchste Macht in dem Gebiet der Eidgenossenschaft. Der Bund ist souverän.[38]) Er allein besitzt die höchste, oberste Gewalt. Aus diesem Uebergewicht der Bundesgewalt ergibt sich u. a. die Regelung des Verhältnisses vom Bundesrecht zu kantonalem Recht.[39]) Aus der Souveränität des Bundes ergibt sich ferner, daß in ihm sämtliche Hoheitsrechte, das Recht der Ordnung der staatlichen Funktionen nach allen Seiten des staatlichen Lebens enthalten ist. Die Souveränität des Bundes verleiht dem Bundesrecht einen unbedingten Vorrang vor dem kantonalen Recht.[40]) Mit dem Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung und der gleichzeitig damit entstandenen neuen Staatsgewalt war auch alles Recht, das dem Bundesrecht widersprach, außer Kraft gesetzt.

Ist somit der Bund souverän, so ergibt sich eigentlich von selbst, daß die Kantone nicht souverän sind, denn eine doppelte volle Souveränität für denselben Machtbereich gibt es nicht, so wenig wie eine possessio plurium in solidum.[41])

Zwei souveräne Gewalten auf ein und demselben Gebiet sind undenkbar. Wo von zwei Gewalten die eine die Grenze zwischen den beiden Herrschaftsbereichen zu ziehen befugt ist, ist diese eben souverän, die andere, die sich fügen muß — und das müssen die Kantone — ist nicht souverän.

Die Souveränität als höchste Macht, die weder umfänglich noch inhaltlich beschränkt sein kann, muß eben ausschließlich beim Bund und seinen Organen liegen; die Kantone sind nicht souverän, sie sind autonom. Der Begriff der Autonomie hat nur für nichtsouveräne Gemeinwesen einen Sinn, denn souveräne geben sich natürlich und notwendig ihre Gesetze selbst. „Autonomie als ein juristisch relevanter Begriff setzt eine nichtsouveräne öffentlich-rechtliche Gewalt voraus, der die Befugnis zusteht, kraft eigenen Rechts, nicht auf

---

[38]) Vgl. zu obigen Ausführungen Bärtsch S. 108 ff.
[39]) Vgl. § 8 dieser Arbeit.
[40]) Borel S. 66.
[41]) O. Mayer, Verwaltungsrecht II, S. 462.

Grund bloßer Delegation verbindliche Rechtsnormen aufzustellen."[42]) Diese Rechtsnormen sind echte Staatsgesetze, weil der Kanton Staat ist. Er allein ist hier kompetent, eine Einmischung des Bundes auf diesem Gebiet kann er als verfassungswidrig zurückweisen. Innerhalb der Schranken des Bundesrechtes steht es den Kantonen auch frei, nach Belieben sich neue Aufgaben zu schaffen und durchzuführen oder bereits vorhandene wieder aufzuheben. Es zeigt sich dies, indem die Staatsgewalt der einzelnen Kantone dem Umfang nach verschieden ist. Die Handlungsfähigkeit der autonomen Kantone ist im Interesse des Bundes eingeschränkt;[43]) weniger im interkantonalen Verkehr, dagegen in großem Umfange im Verkehr mit den auswärtigen Staaten.

Der hier entwickelte Souveränitätsbegriff hat ergeben, daß im Verhältnis von Einzelstaat zu Gesamtstaat, d. h. im Verhältnis von Bund zu Kanton, nur einer allein der höchste, bestimmende, ausschlaggebende sein kann. Unsere Auffassung, daß in der schweizerischen Eidgenossenschaft trotz des ziemlich unklaren Wortlautes von Artikel 3 B.-V. nur der Bund allein souverän ist, findet übrigens auch ihre Bestätigung in Artikel 110 und 113 der Bundesverfassung. Denn wenn nach diesen Artikeln der Bund zum ersten und obersten Richter über zivil- und staatsrechtliche Streitigkeiten unter den Kantonen sowohl, wie auch zwischen Kantonen und Bund gesetzt ist, wenn er ferner zu entscheiden hat über Kompetenzkonflikte zwischen Bundesbehörden einerseits und Kantonalbehörden andererseits,[44]) so kann dem gegenüber kaum mehr von einer Kantonalsouveränität, sei sie nun beschränkt, limitiert oder wie man es nennen will, gesprochen werden.

Der Souveränitätsbegriff läßt sich aber auch von einem anderen Standpunkte aus, als dem hier vertretenen, beurteilen. Vom Untertanen aus betrachtet ist dasjenige Staatswesen,

---

[42]) Laband I, S. 106/7.

[43]) Im allgemeinen siehe B.-V. Artikel 7—10; für das Verhältnis von Kanton zu Kanton im besonderen: B.-V. Artikel 14—16, 48, 60, 61, 67.

[44]) Vgl. § 5 dieser Arbeit.

Bund oder Kantone, souverän, zu dessen ausschließlicher Zuständigkeit das Gebiet gehört, um das es sich für den Untertanen gerade handelt. Insoweit jedoch die Kantone im Ständerat an der Gesetzgebung beteiligt sind (Art. 71, 85 B.-V.) üben sie Bundessouveränität aus. Insoweit ist also die Bundessouveränität mit der Kantonssouveränität identisch, denn für den Untertanen wird eben stets diejenige Macht die höchste sein, welche die endgültig letzte Instanz ist, die ihm keine Möglichkeit gibt, sich an eine noch höhere Macht zu wenden.

Die Eidgenossenschaft ist Bundesstaat.

Alle die Erfordernisse, welche einen Staat bedingen, sind, wie dargestellt, in der schweizerischen Eidgenossenschaft vorhanden. Die Schweiz setzt sich aus dem Gesamtgebiet und der Gesamtbevölkerung der 22 Kantone zusammen; das Gebiet und die Bevölkerung der in Artikel 1 B.-V. aufgezählten Kantone bilden in ihrer Gesamtheit die Schweizerische Eidgenossenschaft. Ferner hat jeder Kanton für sich seine eigenen Gesetze und seine eigene Verfassung. Letztere geben sich die Kantone selbst. Nach Artikel 5 B.-V. werden sie vom Bund gewährleistet. Ferner haben wir festgestellt, daß sowohl der Bund als auch die Kantone Staatsgewalt besitzen. Erstere bezeichnen wir als souveräne Bundesstaatsgewalt, letztere als nicht souveräne Kantonsstaatsgewalt.[45]) Somit erfüllt die Schweiz alle obgenannten Erfordernisse für die Existenz eines Staatswesens. Die Schweiz trägt Staatscharakter. Da aber sowohl der Bund als auch die Kantone Staatsgewalt haben, so sind Bund und Kantone Staaten. Da die Kantone, wie gesagt, Staaten sind, so ist überall da, wo ihre staatliche Natur hervortritt, auch das Völkerrecht auf sie anwendbar.[46]) Sie sind in diesem Fall Rechtssubjekte des Völkerrechts, deren völkerrechtliches Vertragsrecht jedoch im wesentlichen

[45]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 52.
[46]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 307.

auf das Eingehen von Verwaltungsverträgen sich beschränkt. Die Rechte nach außen dagegen, wie z. B. das Recht über Krieg und Frieden, können selbstverständlich einzig und allein der Zentralgewalt zustehen. Neben den Kantonen, die innerhalb des ihnen zugewiesenen Gebietes Staaten sind, ist nun auch der Bund Staat.

„Als Staat ist der Bund Person, Rechtssubjekt mit selbstständigem staatlichen Willen.“[47]) Subjekt dieses Willens kann nur der Bund allein sein, er ist Träger seiner Staatsgewalt.[48]) Auf sämtlichen Gebieten, deren Gegenstand der Bund zu seinen Staatsaufgaben erhebt, haben die Kantone nicht mehr die Stellung von Staaten, weil der Bund die zwingende Macht hat, seinen Willen durchzusetzen. Auf den anderen Gebieten staatlicher Tätigkeit, auf denen also der Bund sich nicht betätigt, behalten die Kantone ihre Stellung als Staaten; aus eigenem Recht erlassen sie die zur Erreichung der Staatszwecke erforderlichen Vorschriften. Der Staatscharakter der Kantone wird auch nicht davon berührt, daß der Bund gemäß Art. 6 B.-V. über die Kantonsverfassungen eine gewisse Kontrolle ausübt, indem er die Gewährleistung derselben von einer Ueberprüfung abhängig macht, die darauf abzielt, zu untersuchen, ob die Kantonsverfassungen nichts dem Bundesrechte Zuwiderlaufendes enthalten. Im Gegensatz zu den bloßen Kommunalverbänden, die ihr delegiertes Imperium stets nur auf solche Gebiete ausdehnen dürfen, die auch der Staat für sich beanspruchen kann, können die Kantone sich neue Aufgaben zulegen oder früher bestandene wieder aufheben. Dies können die Kantone natürlich nur innerhalb der Schranken des Bundesrechtes tun. Im Bereich seiner Sphäre, und diese ist überall vorhanden, wo der Kanton sich nicht der übergeordneten souveränen Staatsgewalt zu unterwerfen hat, organisiert sich der kantonale Staat frei.[49]) Nach dieser

[47]) Veith S. 28.

[48]) Laband I, S. 94.

[49]) Hänel, Staatsrecht I, S. 801.

Richtung hier[50]) sind somit in der Schweiz sowohl Bund als Kantone Staaten, beiden steht Staatsgewalt zu, dem Bund unbeschränkt, den Kantonen jedoch nur in beschränktem Maße.

Die Eidgenossenschaft ist somit staatsrechtlicher Natur, sie ist nicht Staatenbund, sondern ein aus nicht souveränen Gliedstaaten zusammengesetzter Staat. Allerdings ist nicht jeder zusammengesetzte Staat ein Bundesstaat. Der Bundesstaat verlangt eine den Gliedstaaten übergeordnete und infolgedessen von ihm begrifflich verschiedene Staatsgewalt. Wesentliches Erfordernis für das Wesen des Bundesstaates ist ferner die Beteiligung der Einzelstaaten an der Herstellung des Gesamtwillens.[51]) Sämtliche vorerwähnte Erfordernisse sind für den Begriff des Bundesstaates notwendig.

Bundesstaat ist somit derjenige souveräne Staat, der die Staatsvölker einer Anzahl von nichtsouveränen Staaten zu einer selbständigen staatlichen Einheit verbindet und in dem die nichtsouveränen Gliedstaaten ein verfassungsmäßiges Recht darauf haben, an der Willensbildung des souveränen Gesamtstaates als Organe desselben mitzuwirken.[52]) Aus dieser Begriffsbestimmung des Bundesstaates folgt, daß, weil die eingeordneten Verbände Staaten sind, sie als solche einen rechtlichen Anspruch darauf haben müssen, bei der Herstellung des bundesstaatlichen Willens mitzuwirken.

Dieses Moment trifft nun für die schweizerische Eidgenossenschaft zu. Wie dargestellt, sind die Kantone nicht-

---

[50]) In anderer Beziehung sind die Kantone bloße Verwaltungs k ö r p e r (vgl. § 6 dieser Arbeit). — Ueberdies kann der Bund auf gewissen Gebieten sämtliche Staatsaufgaben selbst ausüben, in diesem Fall sind die Kantone bloße Verwaltungs d i s t r i k t e.

[51]) Laband I, S. 60.

[52]) Jellinek, System d. subjekt. öffentl. Rechte, S. 281: „Der Bundesstaat ist ein souveräner Staat, der aus verfassungsmäßig zur Einheit zusammengefügten nicht souveränen Staaten besteht, die an seiner Willensbildung teilnehmen.“ — Aehnlich auch Brie, Theorie d. Staatenverbdg. S. 95 ff. — Auch Blumer-Morel I, S. 13 definiert den Bundesstaat als ein Gemeinwesen, das auf dem Zusammenwirken der Einzelstaaten mit dem Gesamtvolke beruht.

souveräne Gliedstaaten des Bundes. Dazu kommt als weiteres Merkmal, daß den Kantonen Mitwirkungsrechte am Zustandekommen der souveränen Gesamtstaatsgewalt zustehen. Der Anteil der Gliedstaaten an der Zentralgewalt ist dem Bundesstaat ebenso notwendig, wie überhaupt seine Zusammensetzung aus Gliedern, die Staaten sind.[53]) Der Anteil der Kantone an der Bundesgewalt ist ein verfassungsmäßiger, indem die in den Kantonen wohnhaften Schweizerbürger nach Art. 69 der Bundesverfassung von 1848 den Ständerat als Teil der zu den Bundesbehörden gehörenden Bundesversammlung wählen. Der Ständerat besteht aus insgesamt 44 Abgeordneten, von denen jeder Kanton 2 Abgeordnete wählt.[54]) Auch in der Bestimmung von Artikel 114 der Verfassung von 1848, laut welcher eine revidierte Bundesverfassung Kraft erlangt, wenn sie nicht nur von der Mehrheit der stimmenden Schweizerbürger, sondern auch von der Mehrheit der Kantone angenommen worden ist, liegt eine Mitwirkung der Kantone an der Bundesgewalt.[55]) Dieselben Bestimmungen sind auch in der revidierten Bundesverfassung von 1874 in den Art. 80 und 121 ausgesprochen. Nicht unerwähnt möge bleiben, daß jeder Kanton als Teilnehmer am Zustandekommen der Bundesgewalt prinzipiell gleichberechtigt ist. Es gibt keinen kantonalen Staat, der es nicht wäre.[56]) Gerade in der Beteiligung am Zustandekommen der Bundesgewalt, wie sie den Kantonen als den die Schweiz zusammensetzenden Staaten gegeben ist, äußert sich die Bundesnatur der Eidgenossenschaft.[57])

[53]) Laband I, S. 60: „Für das Genus den zusammengesetzten Staat ist eine bestimmte Organisation kein begriffliches Erfordernis, dagegen die Spezies, der Bundesstaat, wird gerade durch eine gewisse Form der Organisation, nämlich durch die Beteiligung der Einzelstaaten an der Herstellung des Gesamtwillens, begrifflich bestimmt."

[54]) Vgl. hierzu § 7 dieser Arbeit.

[55]) Vgl. hierzu § 6 dieser Arbeit.

[56]) Vgl. in Anwendung auf das deutsche Reich Laband II, S. 235: „Es gibt keinen Mitgliedsstaat, der nicht im Bundesrat eine Stimme hätte."

[57]) Laband I, S. 61 ff.

Die Schweizerische Eidgenossenschaft ist somit seit ihrer Gründung im Jahre 1848 ein Bundesstaat von 22 nichtsouveränen Kantonen.[58])

Allgemeine und spezifische Zwecke des Bundes nach der Bundesverfassung.

Ganz allgemein gibt über den Zweck des Bundes die Verfassung selbst Auskunft in Artikel 2; es sind dies „Ruhe und Ordnung im Innern" und Abwehr äußerer Feinde. Man kann jedoch auch von dem Zweck sprechen, zu dessen Erreichung die Menschen sich zum Staate vereinigen. Von diesem Standpunkt aus ist der Zweck begrifflich ganz allgemein, er bezieht alles in sich, was für das gemeinsame Leben von Interesse sein kann. Die spezifisch staatlichen Zwecke sind also Ruhe und Ordnung im Innern und Abwehr äußerer Feinde. Der Bund kann diese Zwecke jedoch nicht restlos erfüllen, weil noch andere Staaten vorhanden sind. Wie das Individuum durch das Dasein anderer, so ist auch der Staat durch das Dasein von seinesgleichen zur Selbstzucht, zur Selbstbeschränkung des eigenen Willens gezwungen.[59]) Der staatliche Verband wird bewirkt durch die festgefügte Ordnung; nur derjenige Staat, welcher einesteils unbedingte Gewähr für den Schutz des geltenden Rechtes bietet, andererseits aber auch die Wohlfahrt des Volkes pflegt, kann für das gemeinsame Leben desselben von Nutzen sein. Allerdings bestand schon in der alten Eidgenossenschaft vor 1848 eine Gewährleistung für die äußere und innere Rechtssicherheit, allein erst der schweizerische Bundesstaat von 1848 war auch in der Lage, diese staatlichen Aufgaben in ausgedehnterem Maße zu erfüllen, denn erst jetzt trat an Stelle des bisherigen

[58]) Daß die heutige Eidgenossenschaft kein Bundesstaat, sondern ein Staatenbund sei, behauptet einzig, soweit wir gesehen haben, der Minderheits-Bericht der nationalrätlichen Kommission über die Zollinitiative vom 7. Juni 1894. Siehe darüber Bundesblatt 1894 III, 65.

[59]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 94.

Staatenbundes mit souveränen Gliedstaaten ein festgefügter Zentralstaat, der den Einzelstaaten übergeordnet war und mit selbständigen Organen und festbestimmten Kompetenzen die allgemeine Wohlfahrt des Volkes nutzbringend fördern konnte.[60]) Der Hauptvorzug der Form des Bundesstaates besteht darin, daß sie es möglich macht, für die allgemeinen Zwecke die Kraft des schweizerischen Volkes zusammenzufassen, ohne im übrigen den Kantonen das Recht der Selbstregierung zu entziehen. Alle diejenigen Aufgaben, denen die zersplitterten Mittel der Kantone nicht gewachsen sind, können nun von der Zentralgewalt gelöst werden; nichtsdestoweniger bleibt den Kantonen immer noch ein reiches Feld der Tätigkeit, auf welchem sie sich frei und selbständig bewegen können.[61])

Wir haben nun auch gesehen, daß die Herrschaft der Kantone mit der Gründung des schweizerischen Bundesstaates nicht gänzlich untergegangen ist; die Kantone herrschen immer noch überall, wo ihre Staatsnatur zutage tritt kraft ursprünglichen Rechtes. Nur der Umfang der Herrschaft ist enger geworden, indem alle diejenigen Aufgaben, die in die Kompetenz des Bundes fallen, den Kantonen entzogen sind.[62])

§ 4.

Rechte des Bundes.

Die Aufgaben, die in die Kompetenz des Bundes fallen, sind in der Bundesverfassung festgelegt, ohne daß sie damit erschöpft wären. Abgesehen von allen denjenigen Staats-

[60]) Es sei hier an den bereits geschilderten Sonderbundskrieg erinnert, der, trotzdem sich Angehörige ein und desselben Volkes bekämpften, vom alten eidgenössischen Staatenbunde nicht verhindert werden konnte. Ein ähnlicher Fall wäre dem Wesen des heutigen schweizerischen Bundesstaates entsprechend kaum denkbar.

[61]) Vgl. Orelli S. 25.

[62]) Huber, Staatensuccession, S. 165.

aufgaben, die der Bund als staatliche Organisation auszuüben hat, wie z. B. Gesetzgebung, Regierung, Verwaltung und Gerichtsbarkeit, ist eine scharfe Trennung zwischen den Rechten, die dem Bund zustehen, und denjenigen, welche die Kantone innehaben, nur da möglich, wo die Grenzen in der Verfassung auch deutlich umrissen sind. Daß dies nicht überall der Fall ist, geht beispielsweise aus Art. 26 und 27 Abs. 1 B.-V. hervor. So hat der Bund in bezug auf das Eisenbahnwesen (Art. 26) und das Universitätswesen (Art. 27 Abs. 1) wohl eine vollständige, aber keine ausschließliche Kompetenz. Obschon Art. 26 bestimmt, daß die Gesetzgebung über den Bau und den Betrieb der Eisenbahnen Bundessache ist, so ist doch den Kantonen auf dem Gebiete der Verwaltungspolizei und ihrer Ausübung freier Spielraum gelassen,[63]) und in bezug auf Art. 27 Abs. 1 können neben einer etwa zu errichtenden eidgenössischen Universität die kantonalen Universitäten nach wie vor erhalten werden. Burckhardt[64]) bezeichnet diese Bestimmung als das größte Hindernis für die Errichtung einer solchen Anstalt, da die Kantone nicht auf ihre Universitäten verzichten wollen.

Was nun die Rechte des Bundes anbelangt, so lassen sich diese als Rechte des Bundes fremden Staaten gegenüber und als Rechte des Bundes innerhalb der Eidgenossenschaft zergliedern.

a) Rechte des Bundes nach außen.

Die Rechte des Bundes nach außen, die Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten und der Verkehr der Schweiz mit dem Auslande fallen mit der rechtlich unbedeutenden Ausnahme in Art. 9 B.-V. unter Ausschluß der Gliedstaaten nur dem Bundesstaate zu. Für den völkerrechtlichen Verkehr der Schweiz sind folgende drei Bestimmungen von Wichtigkeit: das Recht der Kriegserklärung und des Friedens-

[63]) Burckhardt, Kommentar zur Bundesverfassung, S. 238.

[64]) Burckhardt S. 243.

schlusses, das Recht der Vertragsschließung und das Recht der Aufrechterhaltung diplomatischer und völkerrechtlicher Beziehungen.

Was zunächst das Recht der Kriegserklärung und des Friedensschlusses anbetrifft, so bestimmt Art. 8 der Bundesverfassung, daß nur dem Bund allein das Recht zusteht, Krieg zu erklären und Frieden zu schließen.[65]) Eine Erinnerung an die alte Zeit, wo ein Kanton seine Mitstände zur Hilfe mahnen konnte, ist noch in Art. 15 B.-V. hängen geblieben: „Wenn einem Kanton vom Ausland plötzlich Gefahr droht, so ist die Regierung des bedrohten Kantons verpflichtet, andere Kantone zur Hilfe zu mahnen unter gleichzeitiger Anzeige an die Bundesbehörde und unvorgreiflich den späteren Verfügungen dieser letzteren. Die gemahnten Kantone sind zum Zuzug verpflichtet. Die Kosten trägt die Eidgenossenschaft."

Dem vom Auslande bedrohten Kanton wird somit das Recht zugestanden, unter gleichzeitiger Anzeige an die Bundesbehörde, die anderen Kantone zur Hilfe zu mahnen. Der Artikel gilt natürlich nicht nur für den Fall, wenn der Angriff gegen den Kanton als solchen, sondern auch wenn er sich gegen die Schweiz überhaupt richtet, indem er sich auch gegen die Schweiz nicht richten kann, ohne zu gleicher Zeit auch einen Kanton derselben zu treffen. Wenn in dem Artikel von einer „plötzlichen" Gefahr von seiten des Auslandes gegenüber dem Kanton die Rede ist, so ist damit der Fall einer Ueberrumpelung, eines unvorhergesehenen, unerwarteten Ueberfalls von außen her gemeint. Daß durch einen plötzlichen Handstreich eines benachbarten Staates der angegriffene Kanton zunächst auf seine eigene Selbsthilfe beschränkt ist, ist auch heute noch denkbar; da aber der Ar-

[65]) Als unabhängiger Staat wäre die Schweiz ohne Zweifel auch, wenn sie es jemals für angemessen erachten sollte, berechtigt, das Prinzip der Neutralität ganz aufzuheben. Vgl. Blumer-Morel II S. 215. — Daher enthält die Bundesverfassung auch Bestimmungen über die Kriegserklärung (Art. 8), dann Art. 102 Ziff. 9: Dem Bundesrat liegt ob, über die Neutralität und Unabhängigkeit der Schweiz zu wachen.

tikel die sofortige Anrufung und Hilfeleistung der anderen Kantone und damit des Bundes selbst vorschreibt, ist der ganze Artikel im Zeitalter der Telegraphie und der Eisenbahnen bedeutungslos geworden. Uebrigens hat ja auch gemäß Art. 19 Abs. 3 der Bund in Zeiten der Gefahr das ausschließliche und unmittelbare Verfügungsrecht über die gesamte schweizerische Wehrkraft,[66]) infolgedessen ist es auch Sache des Bundes, bei drohender Gefahr vom Auslande her die nötigen Sicherheitsmaßregeln zu treffen.

Nach Art. 8 B.-V. steht sodann ferner dem Bund allein das Recht zu, Bündnisse und Staatsverträge, namentlich Zoll- und Handelsverträge mit dem Ausland einzugehen. Bündnisse politischen Inhalts sind von der Schweiz weder unter der Herrschaft des Bundesvertrages von 1815, noch unter der neuen bundesstaatlichen Organisation von 1848 und 1874 geschlossen worden. Den Kantonen ist es verboten, Verträge von überwiegend politischem Inhalt mit dem Auslande abzuschließen; ausnahmsweise gestattet Art. 9 B.-V. den Kantonen, Verträge über Gegenstände der Staatswirtschaft, des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei mit dem Auslande einzugehen. Sämtliche vorgenannte Vertragsarten dürfen jedoch nichts dem Bundessrecht oder den Rechten anderer Kantone Zuwiderlaufendes enthalten. In Berücksichtigung der geographischen Lage einzelner Kantone und des dadurch entstehenden nachbarlichen Grenzverkehrs ist die Ausnahme der in Art. 8 aufgestellten Regel für das ausschließliche Recht des Bundes auf dem ganzen Umfang des Vertragsgebietes in Art. 9 gerechtfertigt. Immerhin ist die Stellung des Bundes genügend

[66]) Im allgemeinen findet eine Verteilung des Verfügungsrechtes über das Bundesheer statt und zwar in der Weise, daß der Bund nicht ausschließlich über dasselbe verfügt, sondern auch die Kantone ein gewisses Verfügungsrecht haben. Das Verfügungsrecht der Kantone ist jedoch hier beschränkt und bedingt im Gegensatz zu demjenigen des Bundes. Vgl. hierüber Schollenberger, Kommentar S. 220 ff. — Ebenso Bärtsch S. 106: „Daß in unserem Bundesstaate nicht auch die Zentralgewalt Innehaber der ausschließlichen Militärhoheit ist, müssen wir als Mangel seiner Organisation betrachten."

gewahrt mit Rücksicht auf den Inhalt des Art. 102 Ziff. 7, 8 und 9 B.-V., auf den wir später noch zurückkommen werden.

Der Schwerpunkt des internationalen Verkehrs muß notwendigerweise im Bundesstaate ganz und ungeteilt bei der souveränen Gewalt liegen, selbst da, wo den Gliedstaaten das Recht internationaler Verträge nicht entzogen ist, wie dies in Art. 9 B.-V. für die Kantone der Fall ist, wird es naturgemäß nur auf Verwaltungsverträge beschränkt sein.[67]) Politische Verträge üben notwendigerweise stets eine Wirkung auf die Stellung des Staates als solchem aus; sie sind deshalb, auch wenn dies nicht ausdrücklich ausgesprochen ist, der Kompetenz der Gliedstaaten ganz entzogen, da diese sonst in der Lage wären, durch ihr Vertragsrecht dem Gesamtstaat Verpflichtungen aufzuerlegen. Damit wären dann aber die Gliedstaaten, und nicht mehr der Gesamtstaat, souverän.

Was nun die Zoll- und Handelsverträge anbelangt, so hat die Schweiz solche so ziemlich mit allen Ländern, sowohl europäischen als auch überseeischen, abgeschlossen.[68]) Außerdem schloß die Schweiz u. a. Eisenbahnverträge ab mit Baden, Bayern, Oesterreich, Deutschland und Italien; Schiffahrtsverträge mit Oesterreich, Bayern, Württemberg und Baden; Grenzregulierungen fanden statt mit Oesterreich, Italien, Frankreich und Baden.[69])

Das Recht der Aufrechterhaltung diplomatischer und völkerrechtlicher Beziehungen ist in Art. 102 Ziff. 8 B.-V. festgelegt, nach diesem Artikel hat der Bundesrat die Verpflichtung, die Interessen der Eidgenossenschaft nach außen, wie namentlich ihre völkerrechtlichen Beziehungen, zu wahren, und überhaupt die auswärtigen Angelegenheiten zu besorgen. Der Bundesrat ernennt die diplomatischen und Handels-Agenten, deren die Schweiz im Ausland bedarf, und gibt ihnen die erforderlichen Instruktionen. Er empfängt auch

---

[67]) Jellinek, Staatenverbdg. S. 292.

[68]) Siehe Näheres bei Orelli S. 92 und 93, wo die verschiedenen Länder aufgezählt sind.

[69]) Orelli S. 95.

die Gesandten der fremden Staaten und verleiht den Handelskonsuln derselben das Exequatur. Die vom Bundesrate dem Auslande gegenüber zu befolgende Politik wird diesem von der Bundesversammlung vorgezeichnet. (Art. 85 Ziff. 5 B.-V.)

Es entspricht dem demokratischen Geiste der Eidgenossenschaft, daß sie, trotz ihrer Berechtigung, Gesandte ersten Ranges im Auslande zu ernennen, sich mit Geschäftsträgern behilft, die den Titel „a. o. Gesandter und Bevollmächtigter" führen. Zur Wahrung der Handelsinteressen sowie zur Erleichterung des internationalen Verkehrs ist dagegen das Konsulatswesen sehr ausgebildet.[70])

An dieser Stelle ist auch die durch die Bundesverfassung in Artikel 63 ausgesprochene gewährleistete Freizügigkeit, unter Vorbehalt des Gegenrechtes, zu erwähnen. So besteht Freizügigkeit des Medizinalpersonals, indem laut Vertrag mit dem deutschen Reich die Ausdehnung der Praxis den Aerzten und Tierärzten von Elsaß-Lothringen nach Bern, Solothurn, Basel-Stadt und -Land und umgekehrt denen aus diesen Kantonen nach Elsaß-Lothringen gestattet ist. Hierzu bedarf es lediglich eines Gesuches bei der betreffenden Landesregierung resp. der elsaß-lothringischen Landesverwaltung.

Vermöge ihrer Lage, in der Mitte Europas gelegen, ist die Schweiz das vorzugsweise internationale Land, und ihre internationalen Beziehungen, ihre Rechte und ihre Stellung dem Auslande gegenüber sind im Verhältnis zu ihrer Größe sehr entwickelt und ausgebildet.[71])

b) Die Rechte des Bundes im Innern.

Die Rechte des Bundes im Innern lassen sich teilen in solche der inneren Gesetzgebung und solche der Verwaltungskompetenz. Die wichtigsten Gesetzgebungsrechte des Bundes

[70]) Vgl. ausführlich Orelli S. 89.

[71]) Die Schweiz war es auch, die berufen war, durch die von ihr veranlaßte sogenannte Genfer Konvention die Leiden der Verwundeten und Gefangenen im Kriege zu mildern.

im Innern sind: das Zoll-,[72]) Post-,[73]) Telegraphen-,[74]) Telephon-,[75]) Eisenbahn-,[76]) Militär-,[77]) Münz-,[78]) Banknoten-,[79]) Versicherungs-[80]) und Auslieferungswesen;[81]) ferner hat der Bund Gesetzgebungskompentenz über Epidemien,[82]) Viehseuchen,[83]) Maß und Gewicht,[84]) Fabrikation von Schießpulver[85]) und gebrannten Wassern,[86]) Mißbrauch der Presse[87]) usw.

Weitere Gesetzgebungsrechte des Bundes sind in der Verfassung in den Artikeln 64—70 enthalten. In der Volksabstimmung vom 13. November 1898 wurde als neues Alinea zu Art. 64 B.-V. angenommen, daß der Bund auch neben den im gleichen Artikel aufgezählten Gesetzgebungsrechten[88]) zur Gesetzgebung in den übrigen Gebieten des Zivilrechts befugt sei. Gestützt auf diesen Artikel und nach Einsicht einer Bot-

[72]) Art. 28 ff.

[73]) Art. 36.

[74]) Art. 36.

[75]) Art. 36.

[76]) Art. 26.

[77]) Art. 20 ff.

[78]) Art. 38.

[79]) Art. 39. Neuerdings abgeändert durch Volksabstimmung vom 18. Okt. 1891 durch Einführung des Banknotenmonopols.

[80]) Art. 34. Abs. 2. Ueber den Geschäftsbetrieb von Auswanderungsagenturen und von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens; neu seit Volksabstimmung vom 26. Okt. 1890 Art. 34 bis betr. Unfall- und Krankenversicherung.

[81]) Art. 67 auf dem Gebiet von Kanton zu Kanton.

[82]) Art. 69.

[83]) Art. 69.

[84]) Art. 40.

[85]) Art. 43.

[86]) Art. 36 bis und Art. 32 ter.

[87]) Art. 55 Abs. 1 siehe auch Art. 64 bis.

[88]) Es sind dies folgende: Ueber die persönliche Handlungsfähigkeit; uber alle auf den Handel und Mobiliarverkehr bezüglichen Rechtsverhältnisse; Obligationenrecht, mit Inbegriff des Handels- und Wechselrechts; über das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst; über den Schutz gewerblich verwertbarer Erfindungen mit Einschluß der Muster und Modelle; über das Betreibungsverfahren und das Konkursrecht.

schaft des Bundesrates vom 28. Mai 1904 beschloß die Bundesversammlung der schweizerischen Eidgenossenschaft am 10. Dezember 1907 die Einführung eines einheitlichen Zivilgesetzbuches für die ganze Schweiz. Im Gegensatz hierzu harrt das Strafrecht, das laut Artikel 64 bis auch zur Gesetzgebungsbefugnis des Bundes gehört, immer noch seiner Erledigung.[89]) Immerhin bestehen schon jetzt Strafbestimmungen des Bundes für gewisse politische Verbrechen,[90]) auch sind in vielen Bundesgesetzen, so u. a. im Zoll-, Fabrik- und Lebensmittelgesetz Strafbestimmungen aufgestellt.

Wenden wir uns nun den Verwaltungsgebieten zu, in denen dem Bund die Aufstellung von Rechtsnormen, den

[89]) Am 10. Juli 1903 hat das schweizerische Justiz- und Polizeidepartement die Arbeit einer Experten-Kommission der Oeffentlichkeit übergeben, welche vom Departement beauftragt worden war, den Vorentwurf für ein schweizerisches Strafgesetzbuch vom Jahre 1896 nach bestimmten Gesichtspunkten zu revidieren. Der neueste Vorentwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch datiert vom April 1908.

Die, wie im Jahre 1902/03 von Herrn Bundesanwalt Kronauer präsidierte Kommission bestand im übrigen aus den Herren Prof. Stoos als Redaktor, Bundesrichter Favey, Prof. Gautier in Genf, Prof. Hafter in Zürich, Bundesrichter Reichel und Prof. Zürcher in Zürich. — Obige Ausführungen sind dem Vorwort des Vorentwurfs zu einem schweizerischen Strafrecht in der neuen Fassung der Experten-Kommission vom April 1908 entnommen.

[90]) So spricht Art. 112 B.-V. von der Bestrafung des Hochverrats gegen die Eidgenossenschaft, des Aufruhrs und der Gewalttat gegen die Bundesbehörden, der Verbrechen und Vergehen gegen das Völkerrecht, der politischen Verbrechen und Vergehen, die Ursache oder Folge von Unruhen sind, durch welche eine bewaffnete eidgenössische Intervention veranlaßt wird; und endlich von der Bestrafung der Verbrechen und Vergehen von Bundesbeamten. Ferner greift in das Strafrecht des Bundes ein Art. 65 B.-V.: „Wegen politischer Vergehen darf kein Todesurteil gefällt werden. Körperliche Strafen sind untersagt.“ Hierher gehört ebenfalls Art. 70 B.-V., laut welchem der Bund das Recht hat, Fremde, welche die innere und äußere Sicherheit der Eidgenossenschaft gefährden, aus dem schweizerischen Gebiet wegzuweisen. — Die Auslieferung flüchtiger Verbrecher ist grundsätzlich aufgestellt (B.-G. betr. die Auslieferung gegenüber dem Auslande vom 22. Januar 1892); sie findet jedoch nicht statt wegen leichteren Delikten, ebenso nicht wegen Fahnenflucht und politischen Delikten. Eigene Staatsbürger werden von der Schweiz nicht ausgeliefert.

Kantonen jedoch die Ausführung derselben überlassen ist, so ist hierüber folgendes zu sagen. Ausdrückliche materielle Bestimmungen bestehen darüber nur für drei Gebiete:

1. B.-V. Art. 20 Abs. 1 Militärwesen: „Die Ausführung der bezüglichen Gesetze in den Kantonen geschieht . . . . . unter Aufsicht des Bundes durch die kantonalen Behörden.“ [91])

2. B.-V. Art. 40 Abs. 2 Maß und Gewicht: „Die Ausführung der bezüglichen Bestimmungen geschieht durch die Kantone unter Aufsicht des Bundes.“

3. B.-V. Art. 69bis Abs. 2 Gesundheitswesen: „Die Ausführung der bezüglichen Bestimmungen geschieht durch die Kantone unter Aufsicht und mit der finanziellen Unterstützung des Bundes.“ [92])

Zu erwähnen sind hier auch diejenigen Gebiete, auf denen der Bund von seiner Verwaltungskompetenz keinen Gebrauch macht. Es sind dies u. a. Fischerei und Jagd, Fabriken (Schutz der Arbeiter), Armenwesen, Heimatlosigkeit, Fremdenpolizei.

Endlich bedürfen einer besonderen Erwähnung noch diejenigen Fälle, in denen dem Bund lediglich die Oberaufsicht über ein Gebiet übertragen ist. Einmal hat der Bund gemäß Art. 24 Abs. 1 B.-V. das Recht der Oberaufsicht über die Wasserbau- und Forstpolizei, und dann übt der Bund die Oberaufsicht über die Straßen und Brücken aus, an deren Erhaltung die Eidgenossenschaft ein Interesse hat (Art. 37 Abs. 1 B.-V.). Dahin gehören:

a) die internationalen Alpenstraßen, für welche laut Artikel 30 die betreffenden Kantone [93]) eine jährliche Entschädigung vom Bund erhalten,

---

[91]) Vgl. auch B.-V. Art. 21 Abs. 2: „ . . . . . , unter Beachtung der durch den Bund aufzustellenden allgemeinen Vorschriften, ist Sache der Kantone.“

[92]) Im Gegensatz zu obigen Ausführungen siehe Affolter S. 49, der auf dem Gebiete der Bundesverwaltung nach der B.-V. nur die Art. 20 und 69bis erwähnt. In Uebereinstimmung mit uns siehe Jenny, Die Aufsicht des Bundes über die Kantone. S. 75 ff.

[93]) Es sind dies Uri, Graubünden, Tessin und Wallis.

b) diejenigen Straßen, deren Bau der Bund subventioniert hat, womit die Verpflichtung der Kantone zum Unterhalt der betreffenden Straßen verbunden ist, und

c) die Poststraßen, auch die Militär- und Zollstraßen, auch soweit sie nicht in eine der beiden vorigen Kategorien fallen sollten.[94])

Dem Bund wird im Innern somit das Recht eingeräumt, direkt durch Einzelverfügung in eine sonst kantonale Verwaltungsmaterie einzugreifen und zwar in die Verwaltungsgesetzgebung. Mit der Unterwerfung einer Materie unter die Bundesgesetzgebung ist dem Bunde stillschweigend die Gewalt mitverliehen, die Materie in beliebiger Weise gesetzgeberisch zu normieren. Es kann also einer bundesrechtlichen Verordnung gegenüber der kantonalen gesetzgebenden Gewalt die nämliche aufhebende Kraft zukommen, wie einem Bundesgesetze.[95])

Die dem Bunde nach außen und im Innern zustehenden Rechte übt dieser nicht selbst aus, sondern er bedient sich dazu eigener Organe. Diese Organe sind die höchsten Organe im Bunde, es sind dies:

1. der Bundesrat,
2. die Bundesversammlung,
3. das Bundesgericht.

§ 5.

Die obersten Behörden des Bundes.

I. Der Bundesrat.

In einer Republik sind zwei Möglichkeiten vorhanden, die oberste leitende und vollziehende Gewalt zu organisieren. Entweder sie ist einem Kollegium übertragen oder sie wird

[94]) Schollenberger, Kommentar, S. 314.

[95]) Keller, Das Volksinitiativrecht nach schweizerischen Kantonsverfassungen, S. 131.

von einer Einzelperson ausgeübt. Im Gegensatz zu Frankreich und der nordamerikanischen Union, wo letzterer Fall zutrifft, hat die Schweiz treu ihrer alten Ueberlieferung [96]) die oberste und vollziehende Gewalt einem Kollegium übertragen. Art. 95 B.-V. bezeichnet als oberste vollziehende und leitende Behörde der Eidgenossenschaft einen Bundesrat, der aus sieben Mitgliedern besteht, die gemäß Art. 96 B.-V. auf die Dauer von drei Jahren ernannt werden. Die Wahl erfolgt durch die Bundesversammlung jeweilen nach der Gesamterneuerung des Nationalrates in der Dezembersitzung mit Amtsbeginn vom 1. Januar an. Es darf nicht mehr als ein Mitglied aus den stimmfähigen Bürgern des nämlichen Heimatkantons gewählt werden (Art. 96 B.-V.).

Den Vorsitz im Bundesrat führt der Bundespräsident; er hat jedoch als solcher keine besonderen staatsrechtlichen Kompetenzen.[97]) Bundespräsident und Vizepräsident werden von der vereinigten Bundesversammlung auf die Dauer eines Jahres gewählt; nach Ablauf dieser Frist kann der abtretende Präsident für das nächste Jahr weder als Bundespräsident noch als Vizepräsident gewählt werden.[98]) Ebensowenig kann das gleiche Mitglied während zwei aufeinanderfolgender Jahre die Stelle eines Vizepräsident bekleiden (Art. 98 B.-V.) Art. 99 bestimmt, daß der Bundespräsident und die übrigen Mitglieder des Bundesrates einen jährlichen Gehalt aus der Bundeskasse

[96]) Es bestand in der Schweiz von jeher die Tendenz, die Leitung der öffentlichen Angelegenheiten, sei es nun Gesetzgebung oder Verwaltung, einem von der allgemeinen Volksvertretung gewählten Organ zu überlassen. So war auch die bereits früher erwähnte Tagsatzung, die das einzige bundesrechtliche Organ des alten eidgenössischen Staatenbundes war, ein Kollegium von Vertretern der verschiedenen Stände.

[97]) Gemäß Bundesbeschluß vom 26. Juni 1895 Art. 13 liegt dem Bundespräsidenten die Leitung der Geschäfte des Bundesrates und die Vorprüfung der von den Departementen an den Bundesrat gelangenden Geschäfte ob; er beaufsichtigt den Gang der gesamten Bundesverwaltung und sorgt für die beförderliche Erledigung der den Departementen zugewiesenen Geschäfte.

[98]) Im übrigen steht einer mehrmaligen Wiederwahl nichts im Wege.

beziehen.[99]) Die Bundesräte haben gemäß Art. 101 bei den Verhandlungen in beiden Kammern der vereinigten Bundesversammlung beratende Stimme und auch das Recht, über einen in Beratung liegenden Gegenstand Anträge zu stellen. Art. 97 B.-V. sodann verbietet den Bundesratsmitgliedern irgendeine andere Beamtung, sei es im Dienst der Eidgenossenschaft oder in demjenigen eines Kantons zu bekleiden, oder einen anderen Beruf, oder ein anderes Gewerbe zu betreiben. Um gültig verhandeln zu können, müssen wenigstens 4 Mitglieder des Bundesrates anwesend sein (Art. 100).

Zu erwähnen ist hier noch die Bundeskanzlei, welche die Kanzleigeschäfte beim Bundesrate und der Bundesversammlung besorgt (Art. 105). Der Bundeskanzler wird von der Bundesversammlung gleichzeitig mit dem Bundesrate auf die Dauer von drei Jahren gewählt (Art. 105 Abs. 2). Dem Bundeskanzler sind zwei Stellvertreter (Vizekanzler) sowie die nötigen Beamten und Angestellten beigegeben. Die Tätigkeit des Bundeskanzlers ist eine beurkundende.

Was die Verrichtungen der Bundesräte anbetrifft, so besorgt jedes Mitglied die Leitung und Verwaltung eines oder mehrerer Departemente. Solche Departemente sind: Politisches, Inneres, Justiz und Polizei, Militär, Finanzen und Zölle, Industrie, Landwirtschaft und Handel, Post und Eisenbahn. Die Leitung des politischen Departements übernimmt der jeweilige Bundespräsident.[100]) Die Leitung der übrigen Departemente wird gleichmäßig unter die Bundesratsmitglieder verteilt. Die Einteilung in Departemente hat, wie Art. 103 sagt, „einzig zum Zweck die Prüfung und Besorgung der Geschäfte zu fördern: der jeweilige Entscheid geht vom Bundesrat als Behörde aus."

Zum Schluss seien noch die rechtliche Stellung des Bundesrates, seine Verantwortlichkeit und Absetzbarkeit, sowie die

---

[99]) Das Jahresgehalt ist auf 15000 Franken festgesetzt; der Bundespräsident erhält zudem eine Zulage von 2000 Franken. (vgl. Bundesbeschluß v. 22. Dezember 1899).

[100]) Orelli S. 35.

persönlichen Ehrenrechte des Bundespräsidenten einer kurzen Betrachtung unterzogen. In der demokratischen Schweizer Republik sind die persönlichen Vorrechte der Mitglieder der obersten Behörde ziemlich beschränkt. Im amtlichen Verkehr führt der Bundespräsident den Titel „Exzellenz“ und bei Feierlichkeiten gebührt ihm der Vortritt. Im übrigen ist über seine rechtliche Stellung, sowie über diejenige des Bundesrates wenig zu sagen, da ersterer gar keine persönlichen Prärogativen besitzt. Der Bundespräsident ist lediglich Vorsitzender des Bundesrates und hat, wie jedes andere Mitglied, die Verwaltung und Leitung seines Departements. Auch in seiner privatrechtlichen Stellung unterscheidet sich der Bundesrat durchaus nicht von einem gewöhnlichen Bürger.

Eine weit wichtigere Frage ist diejenige der Verantwortlichkeit des Bundesrates. Die schweizerische Bundesverfassung spricht sich darüber nicht aus. Lediglich Art. 117 besagt, daß die Beamten der Eidgenossenschaft für ihre Geschäftsführung verantwortlich sind und fügt hinzu, daß ein Bundesgesetz diese Verantwortlichkeit noch näher bestimmen werde. Dies ist denn auch mit Bundesgesetz vom 9. Dezember 1850 geschehen, welches über die Verantwortlichkeit der Bundesratsmitglieder bestimmt, daß diese für ihre Handlungen verantwortlich sind. Die Verfolgung kann eine disziplinarische, strafrechtliche oder zivilrechtliche sein; sie ist jedoch nur durch Bundesbeschluß zulässig. Die disziplinarische Verfolgung besteht in einer Mahnung in der Form des Bundesbeschlusses; die straf- und zivilrechtliche Verfolgung erfolgt gestützt auf einen Bundesbeschluß durch das Bundesgericht.[101])

Kompetenzen des Bundesrats.

Die rechtliche Stellung des Bundesrates der Schweizerischen Eidgenossenschaft ist im allgemeinen ziemlich eng umschrieben.

---

[101]) Affolter S. 127.

Die Kompetenzen des Bundesrates sind im einzelnen in Art. 102 der Verfassung aufgeführt, ohne daß sie damit erschöpft sein sollen.[102]) Darnach kommt ihm zu:

1. die Oberaufsicht über die kantonalen Organe betr. Beobachtung der Verfassung, der Gesetze und Beschlüsse des Bundes, der eidgenössischen Konkordate und der Kantonsverfassungen und zum Teil der Rekursentscheid über kantonale Verfügungen, durch welche bundesverfassungsmäßige, Konkordats- oder vertragsmäßige Rechte der Bürger verletzt werden (vgl. Art. 102 Ziff. 2 u. 3 und auch Ziff. 13: „. . . .; er überwacht diejenigen Zweige der Kantonalverwaltung, welche seiner Aufsicht unterstellt sind").

2. die Gesetzgebung. Der Bundesrat schlägt der Bundesversammlung Gesetze und Beschlüsse vor[103]) und begutachtet die Anträge, welche von den Räten des Bundes oder von den Kantonen an ihn gelangen (Art. 102 Ziff. 4).

3. das Wahlrecht: „Der Bundesrat hat diejenigen Wahlen zu treffen, welche nicht der Bundesversammlung und dem Bundesgerichte oder einer anderen Behörde übertragen werden (Art. 102 Ziff. 6)".

4. Innere Verwaltung: „Der Bundesrat leitet die eidgenössischen Angelegenheiten gemäß den Bundesgesetzen und Bundesbeschlüssen". (Art. 102 Ziff 1.) Hierhin gehört ferner die Vollziehung der Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse (Art. 102 Ziff. 5), dann die Sorge für die innere Sicherheit der Eidgenossenschaft für Handhabung von Ruhe und Ordnung überhaupt (Art. 102 Ziff. 10); und endlich der Nachsatz von Ziff. 12 Art. 102: er (der Bundesrat) besorgt alle Zweige der Verwaltung, welche dem Bund gehören.

5. Militärverwaltung: „In Fällen von Dringlichkeit ist der Bundesrat befugt, sofern die Räte nicht versammelt sind, die erforderliche Truppenzahl aufzubieten und über

---

[102]) Art. 102 sagt: „Der Bundesrat hat innert den Schranken der gegenwärtigen Verfassung vorzüglich folgende Befugisse und Obliegenheiten: . . ."

[103]) Dies geschieht durch sogenannte Botschaften.

solche zu verfügen unter Vorbehalt unverzüglicher Einberufung der Bundesversammlung, sofern die aufgebotenen Truppen 2000 Mann übersteigen oder das Aufgebot länger als 3 Wochen dauert". (Art. 102 Ziffer 11.) Die Militärverwaltung nach Seiten der Organisation betrifft der Vordersatz von Art. 102 Ziff. 12: „Er besorgt das eidgenössische Militärwesen".

6. Finanzen: „Der Bundesrat sorgt für die Verwaltung der Finanzen des Bundes über die Entwerfung des Voranschlages und die Stellung der Rechnungen, über die Einnahmen und Ausgaben des Bundes." (Art. 102 Ziff. 14.)

7. Justizpflege. Vom Recht des Bundesrates als Rekursinstanz über kantonale Verfügungen war unter 1 die Rede. Daneben kommt dem Bundesrate aber noch zu die Vollziehung der bundesgerichtlichen Urteile, sowie der Vergleiche oder schiedsrichterlichen Sprüche über Streitigkeiten zwischen Kantonen. (Art. 102 Ziff. 5.)

Kurz zusammenfassend lassen sich die hauptsächlichsten Kompetenzen des Bundesrates, wie sie in Art. 102 Ziff. 1—14 der Verfassung aufgezählt sind, in folgende Gebiete einteilen, nämlich in Oberaufsicht, Gesetzgebung, Wahlrecht, innere Verwaltung, Militärverwaltung, Finanzen und Justizpflege.[104])

Ziff. 15 von Art. 102 erteilt sodann dem Bundesrat die Aufsicht über alle Beamten und Angestellten der eidgenössischen Verwaltung, und Ziff. 16 endlich verlangt vom Bundesrat Rechenschaft an die Bundesversammlung über seine Verrichtungen sowohl im Inneren als auch im Aeußeren der Eidgenossenschaft.

Der Bundesrat ist also oberste Behörde im Bund. Nur da, wo die Bundesversammlung[105]) die ihr vorbehaltenen Maßregeln anordnet, ist er dieser untergeordnet[106]).

---

[104]) Vgl. Schollenberger, Bundesstaatsrecht der Schweiz S. 252 ff.

[105]) Ueber die Befugnisse der Bundesversammlung vgl. § 5 S. 47 dieser Arbeit.

[106]) Bluntschli I, S. 540/41.

Im Gegensatz zu den Bundesgesetzen und Bundesbeschlüssen,[107]) welche von den eidgenössischen Räten mit oder ohne Genehmigung durch das Volk beraten und beschlossen werden, hat der Bundesrat von sich aus das Recht, Verordnungen und Reglemente zu erlassen. In einzelnen wenigen Fällen ist der Erlass von Verordnungen dem Bundesgericht übertragen, so die Verordnung auf dem Gebiete des Schuldbetreibungs- und Konkurswesens[108]). Zum Erlasse von Verordnungen und Reglementen ist der Bundesrat, auch ohne daß ein Gesetz ihn dazu ermächtigt, kompetent. Der Bundesrat besitzt das Verordnungsrecht nach allgemeinen Grundsätzen und zwar in folgender Ausdehnung und Unabhängigkeit: „Er kann nicht nur Verwaltungsverordnungen für die ihm unterstellten eidgenössischen und kantonalen Verwaltungsorgane erlassen, sondern auch Rechtsverordnungen, verbindlich für den Bürger, und betreffs Rechtsverordnungen ist er nicht auf Vollziehungsverordnungen zu Bundesgesetzen oder Bundesbeschlüssen beschränkt, sondern er ist befugt auch zum Erlaß von selbständigen Verordungen, d. h. Verordnungen kraft und innerhalb des Selbstbestimmungsrechtes der Verwaltung selbst.“[109])

Diese letztgenannten Verordnungen dürfen jedoch nicht in die Beschlußkompetenz der Bundesversammlung eingreifen, sie haben sich „intra legem“ zu bewegen. Sie tragen auch nicht Gesetzescharakter und sind auch nicht unter den allgemeinen Begriff zu subsumieren; Laband[110]) bezeichnet deshalb dieselben auch stets als bloßen Verwaltungsakt.

[107]) Die Bundesverfassung unterscheidet Gesetze und Beschlüsse. Erstere sind auf längere Dauer berechnet, letztere sind vorübergehender Natur. Sie sind entweder allgemeinverbindlich oder nicht allgemeinverbindlich, je nachdem sie mehr das Allgemeine, oder besondere Verhältnisse ins Auge fassen. — Beschluß ist ja im Grunde genommen auch das Gesetz, da es ebenfalls von der gesetzgebenden Gewalt beschlossen wird. Vgl. Hiestand, Zur Lehre von den Rechtsquellen im schweizerischen Staatsrecht, S. 5 ff.

[108]) Vgl. § 5 S. 52 dieser Arbeit.

[109]) Schollenberger S. 254.

[110]) Laband II, S. 85 und 188.

Zur gesetzgeberischen Kompetenz des Bundesrates gehört noch sein Recht zur Prüfung und Genehmigung der Verträge mit dem Ausland (Art. 102 Ziff. 7).

Zuletzt sind noch hier zu erwähnen die Gesetze und Verordnungen der Kantone, welche der Genehmigung des Bundesrates bedürfen, so z. B. die kantonalen Gesetze und das Stimmrecht der Niedergelassenen in den Gemeinden, ferner die Preßbestimmungen nach Art. 55 Abs. 2, laut welchen der Bund Strafbestimmungen gegen den Mißbrauch der Presse erlassen kann, der gegen die Eidgenossenschaft und ihre Behörden gerichtet ist.

II. Die Bundesversammlung.

Bundesversammlung ist die gemeinsame Bezeichnung beider Räte des Schweizerischen Bundesstaates. Sie besteht laut Art. 71 B.-V. aus dem Nationalrat und aus dem Ständerat. Ersterer bildet die politische Vertretung des Schweizervolkes, letzterer die politische Vertretung der Kantone und des Schweizervolkes.

1. Der Nationalrat. Der Nationalrat wird aus Abgeordneten des Schweizervolkes gebildet. Auf je 20000 Seelen der Gesamtbevölkerung wird ein Mitglied gewählt (Art. 72 Abs. 1). Die Wahlen sind direkte, in den von der Bundesgesetzgebung festgesetzten Wahlkreisen, welche jedoch nicht aus Teilen anderer Kantone gebildet werden können. Wahlfähig als Mitglied des Nationalrates ist jeder stimmberechtigte Schweizerbürger weltlichen Standes (Art. 75). Ausgeschlossen zur Wahl in den Nationalrat sind die Mitglieder des Ständerates, des Bundesrates und von letzterem gewälte Beamte; diese können nicht zugleich Mitglieder des Nationalrates sein (Art. 77). Der Nationalrat wird auf die Dauer von drei Jahren gewählt und es findet jeweilen Gesamterneuerung statt (Art. 76). Während einer Amtsperiode erledigte Stellen werden auf Ablauf der Amtsperiode ersetzt[111]).

[111]) Art. 15—18 und Art. 35 des Bundesgesetzes betr. die eidgenössischen Wahlen und Abstimmung vom 19. Juni 1872. Ueber den Wahlmodus siehe

In Artikel 72 der Verfassung werden die Mitglieder des Nationalrates als Abgeordnete des Schweizervolkes bezeichnet, es ist hierbei jedoch nicht an ein staatsrechtliches Stellvertretungsrecht zu denken. Der Nationalrat ist zwar politische Vertretung des Volkes, d. h. es sollen in ihm die politischen Parteianschauungen zum Ausdruck gelangen. Als Abgeordneter des Schweizervolkes ist der Nationalrat jedoch nicht an Instruktionen und Aufträge desselben gebunden; er kann weder Vollmacht noch Auftrag haben, weil es an einem Rechtssubjekte fehlt, das ihm Vollmacht oder Auftrag erteilen könnte. Die einzelnen Kantone sind Rechtssubjekte und deshalb können sie in der Bundesversammlung ihre Rechte und ihren Willen geltend machen.[112]) Im juristischen Sinn ist der Nationalrat als Bestandteil der Bundesversammlung weder Vertretung des Volkes noch sonst irgend jemandes, denn seine Befugnisse sind nicht von einem anderen Rechtssubjekt abgeleitet, sie beruhen vielmehr unmittelbar auf der Verfassung; er ist durchaus selbständige Behörde, seine Beschlüsse sind eigene, nicht Volksbeschlüsse. Der Nationalrat gibt sich seine Geschäftsordnung selbst,[113]) seine Mitglieder werden aus der Bundeskasse entschädigt (Art. 79).

2. Der Ständerat. Der Ständerat besteht aus 44 Abgeordneten der Kantone. Jeder Kanton wählt zwei Abgeordnete; in den geteilten Kantonen jeder Landesteil einen Abgeordneten (Art. 80). Die Kantone sind bei der Wahl des Ständerates bloße regionale Bezirke, sie werden hier

Art. 19—28; die Mitgliedschaft des Nationalrates beruht auf Wahl und Annahme derselben, zwei einseitigen öffentlich-rechtlichen Akten. Die Annahme wird erklärt nicht gegenüber den Wählenden, sondern an deren Stelle gegenüber den Gewählten, den übrigen Mitgliedern des Rates. Die Annahme der Wahl kann jederzeit zurückgezogen werden. Die Demission ist wiederum ein einseitig öffentlich-rechtlicher Akt, der mit der Kenntnisnahme seitens des Rates perfekt wird.

[112]) Vgl. hierzu Laband I, S. 296 ff., dessen Darlegungen über die rechtliche Natur des Deutschen Reichstags auch für den schweiz. Nationalrat zutreffen.

[113]) Siehe Geschäftsreglement vom 5. Juli 1903, welches an Stelle desjenigen vom 9. Juli 1850 getreten ist.

nur als Wahlkreise für einen an der Gesetzgebung und der Bestellung der Exekutive teilnehmenden Ständerat benutzt.[114]) Die Amtsdauer der Abgeordneten wird durch die Kantone bestimmt. Mitglieder des Nationalrates oder des Bundesrates können nicht zugleich Mitglieder des Ständerates sein (Art. 81). Im Gegensatz zum Nationalrat hat der Ständerat keine Amtsperiode, es besteht somit eine dauernde Kontinuität dieser Behörde.[115]) Der Ständerat ist als Abgeordneter der Kantone ebensowenig staatsrechtlicher Vertreter derselben, wie der Nationalrat als Abgeordneter des Schweizervolkes Vertreter desselben ist.[116]) Auch der Ständerat ist vollständig selbstständige Behörde, seine Beschlüsse gelten nicht als solche der Kantone, sondern als eigene.

Der Ständerat wird von den Kantonen entschädigt (Art. 83), nur die Mitglieder von Ständeratskommissionen werden aus der Bundeskasse bezahlt.

Die Organisation des Nationalrates und des Ständerates ist insofern eine gemeinsame, als beide für sich für die Dauer eines Jahres einen Präsidenten und einen Vizepräsidenten wählen; bei gleichgeteilten Stimmen hat in beiden Räten der Präsident zu entscheiden, bei Wahlen übt er das Stimmrecht aus, wie jedes andere Mitglied (Art. 78 und 82). Sowohl der Nationalrats- als auch der Ständeratspräsident können für das folgende Jahr als Präsident oder Vizepräsident nicht gewählt werden. Beim Nationalrat ist es Uebung, daß der Vizepräsident bei der folgenden Wahl zum Präsidenten ernannt wird, umgekehrt kann ein Nationalratsmitglied nicht während zwei aufeinanderfolgenden Jahren Vizepräsident sein.

[114]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 288.

[115]) Neuwahl des Ständerates verlangt die Verfassung, wenn das Volk Totalrevision der Verfassung beschlossen hat (vgl. Art. 120 Abs. 2).

[116]) Die Eigenschaft als Mitglied des Nationalrates beruht ebenfalls auf zwei einseitig öffentlich-rechtlichen Akten: Wahl und Annahme der Wahl. Die Annahmeerklärung wird gerichtet an die kantonalen Behörden, welche den Ernennungsakt ausstellen, derselbe wird vom Ständerat nur geprüft. Die Demission richtet sich nicht an den Rat, sondern an die kantonalen Behörden.

Dasselbe gilt von dem Ständerat, wo weder Präsident noch Vizepräsident für zwei aufeinanderfolgende Jahre aus den Abgeordneten ein und desselben Kantons gewählt werden können. Die beiden Räte versammeln sich gemäß Artikel 86 jährlich einmal zur ordentlichen Sitzung.[117]) Außerordentliche Sessionen werden nach Bedürfnis zusammenberufen, sofern sie durch Bundesratsbeschluß, oder auf Ersuchen eines Vierteils der Nationalratsmitglieder oder von 5 Kantonen verlangt werden (Art. 86). Um gültig verhandeln zu können, ist die Anwesendenheit der absoluten Mehrheit der Mitglieder des betreffenden Rates erforderlich (Art. 87). In beiden Räten entscheidet die absolute Mehrheit der Stimmenden (Art. 88). Die Mitglieder beider Räte stimmen ohne Instruktion (Art. 91). Deshalb steht, wie erwähnt, weder der Nationalrat in einem staatsrechtlichen Stellvertretungsverhältnis zum Schweizervolk, noch ist der Ständerat Vertreter der kantonalen Interessen.[118])

Im allgemeinen verhandelt jeder Rat gesondert (Art. 92); in der Regel sind die Sitzungen beider Räte öffentlich (Art. 94). Jedem der beiden Räte und jedem Mitgliede desselben steht das Vorschlagsrecht (Initiative) zu (Art. 93). Für die Mitglieder beider Räte bestehen während der Dauer einer Session parlamentarische Immunitäten, indem diese während dieser Zeit nur mit Zustimmung beider Räte gerichtlich verfolgt oder verhaftet werden können. Mitglieder, die sich in bezug auf ihre amtliche Stellung etwas zuschulden kommen lassen, können durch Beschluß der Bundesversammlung dem Bundesgerichte überwiesen werden. Für ihre Voten in der Behörde sind die Mitglieder der Bundesversammlung nicht verantwortlich. Eine diesbezügliche Klage kann nicht erhoben werden.

Endlich sei noch erwähnt, daß keiner der beiden Räte sich ohne Zustimmung des anderen auflösen oder vertagen[119]) kann.

[117]) Infolge Bedürfnisses nach zwei ordentlichen Sitzungen wurden daraus, um die Bundesverfassung selbst deswegen nicht ändern zu müssen, durch Bundesbeschluß vom 17. September 1873 „zwei Abteilungen", nämlich Juni- und Dezembersession gemacht.

[118]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 288.

[119]) Das Ausfallen von drei Sitzungen gilt übungsgemäß als Vertagung.

Die Vereinigte Bundesversammlung.

Die Vereinigte Bundesversammlung ist die gemeinsame Tagung der Mitglieder beider Räte unter dem Präsidium des Nationalrates.

Ueber die Befugnisse der Bundesversammlung bestimmt Artikel 84 der Verfassung, daß der Nationalrat und der Ständerat alle Gegenstände zu behandeln haben, welche nach Inhalt der Bundesverfassung in die Kompetenz des Bundes gehören und nicht einer anderen Behörde zugeschrieben sind. Dieser Artikel enthält somit eine präsumptive Bestimmung zugunsten der Kompetenz der Bundesversammlung. Diese gilt aber nur für Geschäfte, die nach allgemeinen Grundsätzen überhaupt einer gesetzgebenden Behörde zukommen,[120]) nicht auch für die Bundesverwaltung, deren ordentliches Organ ja der Bundesrat ist. Deshalb kommen auch dem Bundesrat alle Geschäfte der Bundesverwaltung zu, soweit nicht umgekehrt die Bundesversammlung oder eine andere Bundesbehörde dafür bestimmt ist.[121])

Nach Artikel 84 fallen demnach in die Kompetenz der Bundesversammlung alle Bundessachen, die nicht nur in der Bundesverfassung selbst, sondern auch in der Bundesgesetzgebung keiner anderen Behörde zugeteilt sind. Herrscht somit Zweifel, welche Behörde für die Behandlung einer Bundesangelegenheit kompetent sei, so fällt sie der Kompetenz der Bundesversammlung zu. Artikel 85 bezeichnet sodann in Ziffer 1—14 die Gegenstände, welche der Bundesversammlung „insbesondere“, also nicht erschöpfend, zufallen. Dazu gehören:

1. Wahlrecht betr. Bundesrat, Bundesgericht, Kanzler und General der eidgenössischen Armee (Ziff. 4 Abs. 1). Vorbehalten bleibt der Bundesgesetzgebung auch die Vornahme oder Bestätigung weiterer Wahlen der Bundesversammlung zu übertragen (Ziff. 4 Abs. 2).

---

[120]) Es sind dies namentlich Gesetzgebung, Budgetbewilligungen und parlamentarische Aufsicht.

[121]) Vgl. Schollenberger, Kommentar, S. 503.

2. Gesetzgebung. Gesetze über die Organisation und die Wahlart der Bundesbehörden (Ziff. 1), Gesetze und Beschlüsse über diejenigen Gegenstände, zu deren Regelung der Bund nach Maßgabe der Bundesverfassung befugt ist (Ziff. 2). Besoldung und Entschädigung der Mitglieder der Bundesbehörden und der Bundeskanzlei; Errichtung bleibender Beamtungen und Bestimmung ihrer Gehälter (Ziff. 3). Bündnisse und Verträge mit dem Auslande sowie die Gutheißung von Verträgen der Kantone unter sich oder mit dem Auslande. Solche Verträge der Kantone gelangen jedoch nur dann an die Bundesversammlung, wenn vom Bundesrate oder einem anderen Kanton Einspruch erhoben wird (Ziff. 5).

3. Verwaltung, inbegriffen Justiz. Dazu gehören: Maßregeln für die äußere Sicherheit, für Behauptung der Unabhängigkeit und Neutralität der Schweiz, Kriegserklärungen und Friedensschlüsse (Ziff. 6). Intervention infolge der Garantie (nämlich der Verfassung und des Gebietes der Kantone), Maßregeln für die innere Sicherheit, für Handhabung von Ruhe und Ordnung; Amnestie und Begnadigung (Ziff. 7). Maßregeln, welche die Handhabung der Bundesverfassung, die Garantie der Kantonalverfassungen, die Erfüllungen der bundesmäßigen Verpflichtungen zum Zwecke haben (Ziff. 8). Verfügungen über das Bundesheer (Ziff. 9), Aufstellung des jährlichen Voranschlages und Abnahme der Staatsrechnung, sowie Beschlüsse über Aufnahme von Anleihen (Ziff. 10). Die Oberaufsicht über die eidgenössische Verwaltung und Rechtspflege (Ziff. 11), Beschwerden gegen Entscheidungen des Bundesrates über administrative Streitigkeiten.[122]) Endlich fallen noch in den Geschäftskreis beider Räte Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bundesbehörden (Ziff. 13).

Wie erwähnt, beraten und beschließen die beiden Räte der Bundesversammlung getrennt, zu einem Bundesbeschluß ist jedoch Uebereinstimmung beider Räte erforderlich. Erst dann besteht er auch zu Recht. Ausnahmsweise findet auch

[122]) Diese werden vom Bundesgericht beurteilt gemäß Art. 113 Ziff. 12, wovon im nachfolgenden noch eingehender die Rede sein wird.

gemeinsame Verhandlung beider Räte statt, indem beide Räte für gewisse in Art. 32 B.-V. selbstbezeichnete Geschäfte zur vereinigten Bundesversammlung zusammentreten. In allem aber sind die Rechte beider Abteilungen der Bundesversammlung sich gleich. Beide Kammern haben dieselben Befugnisse.[123]) Die Beziehungen in der Geschäftsbehandlung zwischen beiden Räten und denselben im Bundesrat sind durch Bundesgesetz[124]) näher geordnet worden.

3. Das Bundesgericht.

Es liegt in der Natur des heutigen Rechtsstaates, daß jede Willkür ausgeschlossen sein soll und jede Rechtsverletzung vor einen höchsten unabhängigen Gerichtshof gebracht werden kann. Bundesgericht ist im Bundesstaate die letzte oberste richterliche Instanz, deren Entscheid unbedingt Folge geleistet werden muß.[125])

Die Schweizerische Eidgenossenschaft besitzt einen solchen unabhängigen Gerichtshof seit dem Jahre 1848.[126]) Die Bundesverfassung von 1848 führte das Bundesgericht ein, seine straf- und zivilrechtlichen Kompetenzen waren jedoch vorerst sehr beschränkt, erst der revidierten Bundesverfassung von 1874 war es vorbehalten, dem Bundesgerichte neben einem ständigen festen Sitz auch eine Erweiterung seiner Kompetenzen zu geben. Erst die Verfassung von 1874 führte neben den beiden obgenannten Arten der Gerichtsbarkeit, als dritte und für das Gebiet eines Bundesgerichtes besonders wichtige Art die Staatsrechtspflege ein. Ueber die Organisation des Bundesgerichtes

[123]) Im Gegensatz zum ständigen Zweikammersystem, wo gewöhnlich der zweiten Kammer speziell bezüglich der Finanzen weit größere Befugnisse zustehen.

[124]) Bundesgesetz über den Geschäftsverkehr zwischen dem Nationalrat, Ständerat, sowie über die Form der Erlassung und Bekanntmachung von Gesetzen und Beschlüssen v. 22. Dezember 1849.

[125]) Jellinek, Staatenverbindungen, S. 309.

[126]) Die alte Eidgenossenschaft vor dem Jahre 1848 kannte nur ein schiedsgerichtliches Verfahren bei Streitigkeiten der einzelnen Stände untereinander. Der oberste Gerichtshof des alten eidgenössischen Staatenbundes war also lediglich Schiedsgericht.

seit 1874 ist folgendes zu sagen. Das Bundesgericht mit Sitz in Lausanne und aus 19 Mitgliedern und 9 Ersatzmännern bestehend, zerfällt in drei Abteilungen (Senate). Die ersten zwei Abteilungen bestehen aus je 8 Mitgliedern, der Präsident führt in der einen, der Vizepräsident in der anderen den Vorsitz. Die dritte Abteilung, die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer, besteht aus drei Mitgliedern, aus denen der Vorsitzende vom Bundesgerichte gewählt wird. Für die Strafrechtspflege bestehen besondere Gruppen von Mitgliedern (Strafgerichtsbehörden), nämlich: Anklagekammer von drei Mitgliedern; Kriminalkammer (Assisenhof) von drei Mitgliedern; und Bundesstrafgericht, bestehend aus den drei Mitgliedern der Kriminalkammer und zwei weiteren Mitgliedern des Bundesgerichts; Kassationshof von fünf Mitgliedern.[127])

Kompetenzen des Bundesgerichtes.

Die Gerichtsbarkeit des Bundesgerichtes zerfällt in Zivilrechtspflege, Strafrechtspflege und Staatsrechtspflege.[127]) Die Beurteilung von zivilrechtlichen Streitigkeiten richtet sich nach den Art. 110 u. 111 der Verfassung, wo die diesbezüglichen Bestimmungen enthalten sind; für die Beurteilung von Straffällen findet Art. 112 Anwendung.

Wichtiger ist jedoch hier die Staatsrechtspflege des Bundesgerichtes. Hauptgegenstand für die Behandlung durch das Bundesgericht sind Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen und von Kantonen untereinander. Entstehen Meinungsverschiedenheiten zwischen Bund und Kantonen, wie weit die Staatsgewalt eines jeden auf Grund der bestehenden Verfassungen reicht, dann entscheidet der Bund als die souveräne Macht den Streit durch sein richterliches Organ, das Bundesgericht.[129])

[127]) Vgl. hierzu ausführlich Affolter S. 132 ff., ferner Orelli S. 39 ff.

[128]) Die Kompetenzen des Bundesgerichtes betr. Zivilrechts- und Strafrechtspflege siehe Orelli S. 39 ff.

[129]) Orelli S. 26.

Gemäß der Bundesverfassung Art. 113 beurteilt das Bundesgericht als eidgenössischer Staatsgerichtshof:

1. Kompetenzkonflikte zwischen Bundesbehörden einerseits und Kantonalbehörden andererseits,

2. Streitigkeiten staatsrechtlicher Natur zwischen den Kantonen,

3. Beschwerden betreffend Verletzung verfassungsmäßiger Rechte der Bürger, sowie solche von Privaten, wegen Verletzung von Konkordaten und Staatsverträgen. Vorbehalten sind die, durch die Bundesgesetzgebung näher festzustellenden Administrativstreitigkeiten.[130])

In sämtlichen obgenannten drei Fällen sind jedoch die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze und allgemein verbindlichen Beschlüsse, sowie die von ihr genehmigten Staatsverträge für das Bundesgericht maßgebend (Art. 113 letzter Absatz von Ziff. 3).

Was Ziff. 1 von Art. 113 anbelangt, so sind „Kompetenzkonflikte zwischen Bundesbehörden" denkbar als Konflikte zwischen Bundesrat und Bundesgericht, zwischen Bundesrat und Bundesversammlung und zwischen Bundesversammlung und Bundesgericht. Ueber alle diese Konflikte hat, wie erwähnt, die Bundesversammlung die Entscheidung (vgl. Art. 85 Ziff. 3). Kompetenzkonflikte sind ferner möglich zwischen Bundesbehörden und kantonalen Behörden. Die Bundesgesetze sind stets für die Kantone ohne weiteres maßgebend, Bundesrecht geht immer überall dem kantonalen Recht vor, sodaß ein Konflikt über Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Kanton nicht möglich ist. Einzig sind hier Kompetenzkonflikte zwischen Bundesrat und den obersten Organen der Kantone denkbar. Streitigkeiten staatsrechtlicher Natur zwischen den Kantonen werden laut Ziff. 2 von Art. 113 ebenfalls vom Bundesgericht entschieden. Soweit Bundesrecht

[130]) Unter Administrativstreitigkeiten versteht die Verfassung die staatsrechtlichen Streitigkeiten der Bürger, welche der Beurteilung des Bundesrates bezw. der Bundesversammlung unterstellt sind. — Vgl. hierüber Schollenberger, Kommentar S. 560 ff.

vorhanden ist, urteilt das Bundesgericht nach diesem, im übrigen nach den Grundsätzen des Völkerrechts.[131])

Was sodann Ziff. 3 von Art. 113 anbetrifft, so sind unter staatsrechtlichen Streitigkeiten der Bürger solche zu verstehen, welche eine Verletzung der Bundesverfassung, von Bundesgesetzen staats- und verwaltungsrechtlichen Inhalts, Staatsverträgen und Konkordaten, sowie kantonalen Verfassungsgrundsätzen voraussetzen. Grundsätzlich sind alle derartigen Streitigkeiten dem Bundesgerichte unterstellt; Ausnahmen davon sind die vorgenannten Administrativsstreitigkeiten. Das Verfahren ist dasjenige des staatsrechtlichen Rekurses, der jedoch nur gegen verletzende Verfügungen und Erlasse kantonaler Behörden angewendet werden kann. Verletzende Verfügungen von Bundesbehörden können dagegen nur auf dem Wege der gewöhnlichen Beschwerde oder Petition an Bundesrat oder Bundesversammlung gerichtet werden.[132])

---

[131]) Affolter S. 174.
[132]) Affolter S. 175.

Zweiter Teil.

§ 6.

Rechte, die den Kantonen zustehen.

a) Im allgemeinen.

Die Kantone haben einen Teil der Zivil-[1]) und Strafgesetzgebung,[2]) der Justiz[3]) und der Polizei;[4]) ferner teilen sie gemäß Art. 27 Abs. 2 und 3 der Bundesverfassung mit dem Bunde die Kompetenz im Unterrichtswesen, welches in den öffentlichen Schulen, obligatorisch jedoch unentgeltlich ist. Der Schulbesuch in den öffentlichen Schulen steht den Angehörigen aller Bekenntnisse ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfreiheit zu.

Ganz zugesprochen sind sodann im Innern den Kantonen die Salzregie (Art. 31) und die Erträgnisse der Alkoholgesetz-

[1]) Art. 5 des Schweiz. Zivilgesetzbuches sagt: „Soweit das Bundesrecht Geltung kantonalen Rechtes vorbehält, sind die Kantone befugt, zivilrechtliche Bestimmungen aufzustellen oder aufzuheben.

[2]) Die kantonale Strafrechtspflege beurteilt leichtere Vergehen vor den unteren Gerichten, Verbrechen kommen vor Kriminal- oder Schwurgerichten zur Behandlung.

[3]) Die Kantone haben eigene Justizdepartemente, außer der Ueberwachung des gesamten kantonalen Rechtslebens steht ihnen die Aufsicht über die Zivilstands- und Handelsregister zu. Vorsteher der kantonalen Justizdepartemente ist jeweilen ein Regierungsratsmitglied des betr. Kantons mit dem Titel eines kantonalen Justizdirektors.

[4]) Neben dem Bund hat noch jeder Kanton sein eigenes Polizeidepartement. Die Kantone sind in ihrer Polizei durch den Bund wenig beschränkt. Außer dem Schutz des Eigentums und der Person, der Sicherheit des Gebiets sind besondere kantonale Polizeiorgane die Armen- und die Feuerpolizei; letztere liegt wiederum namentlich den einzelnen Gemeinden ob.

gebung.[5]) Sodann haben laut Art. 30 B.-V. die Kantone Uri, Graubünden, Tessin und Wallis das Recht, zusammen eine jährliche Subvention von Franken 530 000 zu beanspruchen, die ihnen vom Bund mit Rücksicht auf den sehr kostspieligen Unterhalt ihrer internationalen Alpenstrassen ausbezahlt werden.

Nach Art. 24bis Abs. 5, der in der Volksabstimmung vom 25. Oktober 1908 angenommen wurde, gehören die Abgaben für die Benutzung der Wasserkräfte den Kantonen oder den nach der kantonalen Gesetzgebung Berechtigten.

Durch die Bundesverfassung von 1874 ist das Gesetzgebungsrecht der Bundesgewalt verstärkt worden. Im Gegensatz zum Einheitsstaat haben die Kantone verschiedene Hoheitsrechte, wie Steuerwesen, Gesetzgebung auf bestimmten Gebieten, z. B. auf dem Boden des Strafrechts, des Primarschulwesens und der Polizei beibehalten. Sie haben dieselben nicht dem Bunde abgetreten. Allerdings wäre es richtiger gewesen, wenigstens die Rechte, welche den Kantonen ausschließlich verbleiben sollen, genau zu bezeichnen, wie dies eben nur in einigen Artikeln geschehen ist.[6]) Die Kantone behalten immer noch einen ausgedehnten Wirkungskreis, innerhalb dessen sie sich frei bewegen; der ganze Wortlaut der Bundesverfassung von 1874 ist jedoch nicht so abgefaßt, daß eine scharfe Trennung zwischen der Bundesgewalt und der Kantonalhoheit festgesetzt wäre.[7])

Nach der Bundesverfassung kommt den Kantonen das Recht zu, den Ständerat zu bestellen (Art. 80); eine außerordentliche Bundesversammlung einzuberufen, sofern 5 Kantone es verlangen (Art. 86 Abs. 2) und Bundesgesetze, sowie allgemeinverbindliche Bundesbeschlüsse von nicht dringlicher Natur dem Volke zur Annahme oder Verwerfung vorzulegen, sofern dies von 8 Kantonen verlangt wird.

---

[5]) Diese sollen teilweise zur Bekämpfung des Alkoholismus verwendet werden. Vgl. Art. 32bis letzter Satz B.-V.

[6]) Orelli S. 26.

[7]) Hilty, Revision und Reorganisation S. 48/50.

b) Auf Rechtshilfe.

Gegenüber anderen Kantonen besteht das Prinzip der Rechtshilfe. Rechtshilfe ist die Verpflichtung der einzelnen Kantone zu gegenseitiger Hilfe in Rechtssachen zum Zwecke des Erlasses oder Vollzuges von Urteilen. Die gegenseitige Hilfe der Kantone in Rechtssachen ist eine verfassungsmäßige; die Bundesgesetzgebung mischt sich hier im allgemeinen Interesse ein, um die Kantone in ihrem Rechtsverfahren und in ihrer Verwaltungstätigkeit auch untereinander inniger zu verknüpfen.[8])

Die Rechtshilfe der Kantone ist in Art. 61 und 67 der Bundesverfassung ausgesprochen. Die Rechtshilfe in Zivilfällen gewährt Artikel 61, welcher sagt: „Die rechtskräftigen Zivilurteile, die in einem Kantone gefällt sind, sollen in der ganzen Schweiz vollzogen werden können". In Art. 61 ist somit Gewährleistung für die gegenseitige Vollstreckbarkeit der Zivilurteile in der ganzen Schweiz gegeben, wobei allerdings stets Rechtskraft des Urteils vorausgesetzt wird. Diese hinwiederum ist nur dann vorhanden, wenn das Urteil von einer kompetenten Behörde erlassen und endgültig[9]) ist.

Die Rechtshilfe in allen Zivilsachen ist nicht unentgeltlich, wie dies bei Strafsachen dagegen der Fall ist. In Zivilsachen sollen sich die Gerichte namentlich in bezug auf Vorladungen und Zeugeneinvernahmen behilflich sein, die zu fordernden Gebühren dürfen diejenigen, wie sie für eigene Fälle bestehen, nicht überschreiten.[10])

Die Rechtshilfe in Strafsachen bestimmt sich nach dem Art. 67 der Bundesverfassung bezw. dem daraufhin erlassenen Bundesgesetz über die Auslieferung von Verbrecher und Angeschuldigten.[11]) Art. 67 selbst lautet: „Die Bundesgesetzgebung trifft die erforderlichen Bestimmungen über die Aus-

[8]) O. Mayer II, S. 470.

[9]) Die definitive Endgültigkeit tritt im französischen Wortlaut des Gesetzes noch deutlicher zutage, indem es dort heißt: „Les jugements civils définitifs rendus dans un canton, sont exécutoires dans toute la Suisse."

[10]) Affolter S. 72.

[11]) Bundesgesetz über die Auslieferung von Verbrechern oder Angeschuldigten vom 24. Juli 1852 und Bundesgesetz betr. Ergänzungen des Aus-

lieferung der Angeklagten von einem Kanton an den anderen; die Auslieferung kann jedoch für politische Vergehen und für Preßvergehen nicht verbindlich gemacht werden". Während also Art. 61 die Vollziehung rechtskräftiger Urteile in Zivilsachen gewährleistet, bezieht sich im Gegensatz hierzu die Rechtshilfe in Art. 67 nebst den diesbezüglichen Ergänzungsbeschlüssen auf bloße Auslieferung in Strafsachen. Hierbei kann die Auslieferung sowohl zum Strafvollzug, als auch zur Verfolgung des Delinquenten erfolgen. Zur Aburteilung des Verbrechers ist grundsätzlich stets der Kanton zuständig, wo die strafbare Handlung erfolgte. Die Auslieferungspflicht selbst ist eine beschränkte; nach soeben erwähntem Artikel der Bundesverfassung ist sie ganz ausgeschlossen für politische und Preßvergehen; bundesgesetzliche Auslieferungspflicht besteht für die wichtigsten strafbaren Handlungen, die in den Auslieferungsverträgen näher bestimmt sind. Im übrigen hat jeder Kanton das Recht, wenn der Täter im betreffenden Kanton heimatberechtigt oder niedergelassen ist, die Aburteilung und Bestrafung selbst vorzunehmen.[12])

Der hauptsächlichste Zweck der bundesstaatlichen Regelung der Rechtshilfe in Straf- und Zivilsachen ist wohl der, daß damit jeglicher allfälliger Selbsthilfe der Kantone von Anfang an vorgebeugt ist. Orelli[13]) erblickt hierin auch einen Schutz der interkantonalen Rechtsordnung durch den Bund.

Mit der Vereinheitlichung der Rechtspflege wird auch die gegenseitige Hilfe der Kantone in Rechtssachen hinfällig und unanwendbar werden, indem sich dadurch die Gerichtsbarkeit jedes schweizerischen Gerichtes ohne weiteres auf das ganze Bundesgebiet erstreckt. Dadurch aber fällt die Voraussetzung für die gegenseitige Rechtshilfe, nämlich die Verschiedenheit der Gerichtsgewalten in den Kantonen, weg. So-

---

lieferungsgesetzes vom 2. Februar 1872. Laut letztgenanntem Ergänzungsgesetz sind in Strafsachen die Kantone gegenseitig auch zur Vornahme von Instruktionshandlungen auf Requisition verpflichtet und zwar unentgeltlich.

[12]) Vgl. Schollenberger S. 164.

[13]) Orelli S. 47.

bald die Schweiz auf ihrem ganzen Gebiet eine einheitliche Gerichtsbarkeit haben wird, und infolgedessen die Gerichtsgewalt an den Bund übergeht, sind die Kantone nur noch Organe dieser Zentralgewalt. „Was andere Gerichte der Schweiz dabei zu leisten haben, ist dann nicht mehr Rechtshilfe, sondern unbedingte Mitwirkung.“ [14])

c) Organstellung, Regierungsrechte und Mitwirkungsrechte der Kantone im Bund.

Die Kantone haben als Rechtsubjekte das subjektive Recht auf Organstellung und Organfunktion; die Kantone helfen als Organe mit, den bundesstaatlichen Willen zu bilden.[15])

Nicht der Kanton als solcher handelt, sondern der Bund handelt durch sein Organ, den Kanton. Die ganze Organisation des Bundesstaates zeichnet sich dadurch aus, daß unter seinen Organen sich Staaten befinden.[16])

Die Kantone haben auf bundesstaatlichem Gebiet das Recht, gewisse Funktionen vorzunehmen, welche darin bestehen, daß diese einen Willen äußern, den der Bund, kraft seiner Rechtsordnung als den seinen anerkennt. Sobald der Kanton eine solche Funktion vollzieht, nimmt er eine Handlung des Bundes vor, er übt dessen Rechte aus.[17]) Somit kann nur das Recht des Bundes bestimmen, worin die Tätigkeit des Kantons als Bundesorgan besteht.

---

[14]) Schollenberger S. 165.

[15]) Jellinek, Staatenverbindungen S. 300; System S. 287 und 289. — Anderer Ansicht: Blumer-Morel I, S. 218 ff., der behauptet, die Kantone seien nicht bloße Organe, sondern Mitträger der Bundesgewalt; zwischen Träger und Organ sei ein Unterschied. Volk und Kantone seien Träger, nicht Organe, denn sie seien vom Bund nicht geschaffen, sondern der Bund ruhe auf ihnen. Es ist nun freilich richtig, daß der Bund ein Gemeinwesen ist, das auf Volk und Kantonen als seinen Gliedern ruht, aber wenn das Volk als Staatsvolk staatliche Funktionen vornimmt, so kann es nur als Teil, als Organ des Staates aufgefaßt werden, und nicht als eine außerhalb des Staates stehende Größe für sich. Vgl. ebenfalls Jellinek I, S. 506 ff. und S. 159.

[16]) Jellinek I, S. 499 und 699.

[17]) Veith S. 63; Schollenberger S. 171 ff.

Nach Art. 80 ff., Art. 86, 89, 93 und 123 der Bundesverfassung ist den Kantonen ein Anteil an der Bundesgesetzgebung eingeräumt. Es fragt sich nur, ob dieser Anteil der Kantone an der Bundesgesetzgebung sich mit dem Prinzip des Bundesstaates in Uebereinstimmung bringen läßt; denn obschon die Kantone hier, wie gesagt, Organe des Bundes sind, so sind sie keinesfalls selbst Zentralorgan, wozu sie jedoch hier gemacht werden. Schollenberger[18]) nennt den Anteil der Kantone an der Bundeslegislative unlogisch und im einzelnen inkonsequent, indem sich die Einräumung eines solchen Anteils nur mit dem Uebergang vom Staatenbund zum Bundesstaat rechtfertigen lasse, sich jedoch mit der reinen Idee des Bundesstaates nicht vertragen könne. Die Gewährung der einzelnen kantonalen Mitwirkungsrechte durch die Bundesverfassung ist nicht in der Weise zustande gekommen, daß lediglich einem juristischen Prinzip zuliebe man den Kantonen in willkürlich ausgewählten Einzelfällen eine Organstellung zugestanden hätte. Es sind vielmehr historische Gründe und politische Erwägungen, die den Anlaß gaben, Mitwirkungsrechte dieser Art auszugestalten.

Durch das verfassungsmäßige Recht der Kantone, an der Bundesgesetzgebung auf gewissen Gebieten teilzunehmen, gestaltet sich das Verhältnis des Bundesstaates zu den Gliedstaaten derart, daß ohne Einwilligung der Kantone eine Aenderung dieses Verhältnisses nicht stattfinden kann. Wie gesagt, sind die Mitwirkungsrechte der Kantone in Artikel 5 durch die Verfassung selbst gewährleistet, infolgedessen kann eine Umgestaltung oder Veränderung[19]) derselben auch nur einzig und allein auf dem Wege der Verfassungsgesetzgebung geschehen. Letztere kann jederzeit erfolgen, auch wider den Willen von vereinzelten Kantonen.[20])

[18]) Schollenberger S. 170.

[19]) Veith S. 48 ff.: „Wenn der Bund das freie Bestimmungsrecht der Kantone bezüglich der Ausübung ihrer Mitwirkungsrechte beschränken oder aufheben will, so steht das in seiner Macht."

[20]) Bezügl. B.-V. Art. 89 und 123 ist bereits eine solche Einschränkung und Aufhebung geschehen, in ersterem Punkte durch ein Bundesgesetz, im zweiten durch die Verfassung selbst.

In einer Verfassungsrevision ist somit die Möglichkeit vorhanden, die Mitwirkungsrechte zu verändern oder sie sogar ganz zu vernichten.

Im Gegensatz zu dem einzelnen Bürger im Staate, der für die Beeinträchtigung oder Verletzung seiner Rechte stets einen Anspruch auf rechtlichen Schutz haben wird, entbehren die Kantone einer solchen Instanz, die sie vor der Verletzung ihrer Mitwirkungsrechte schützen würde. Das Mitwirkungsrecht entbehrt des richterlichen Schutzes.[21]) Der rechtliche Schutz, welchen die Einzelstaaten gegenüber der verfassungsgebenden Gewalt des Bundes für die Aufrechterhaltung einer politisch wertvollen Stellung und für die Weiterbildung des Bundes selbst nur im Wesen und Sinne des Bundesstaates zu erwarten haben, liegt ausschließlich in den rechtlichen Formen der Verfassungsänderung.[22]) Diese rechtlichen Formen sind aber derart, daß sie dem Wesen des Bundesstaates entsprechen. Der Anteil der Kantone an der Bundesgesetzgebung gibt diesen die Möglichkeit, bei einer Verfassungsänderung auch ein Wort mitzusprechen.

d) Die Kantone als Distrikte des Bundes.

Der Bund kann seine Zentralstaatsgewalt in verschiedener Weise zur Geltung bringen. Einmal ist überall, wo der Bund eigene Organe zur Ausübung seiner Gesetze hat, der Kanton für ihn lediglich geographischer Begriff. Der räumliche Umfang der Bundesstaatsgewalt erstreckt sich in diesem Fall auf das Gesamtgebiet der schweizerischen Eidgenossenschaft, die Kantone sind vollständig außer Funktion gesetzt, sie sind bloße Distrikte des Bundes.

Der Bund kann aber auch eine bisherige Kantonsangelegenheit zu der seinigen erheben, die Ausführung der betreffenden Gesetze selbst kann er den Kantonen überlassen. In diesem Fall übt der Bund die ihm zustehenden Hoheits-

---

[21]) Jellinek, System S. 344.

[22]) Hänel, Studien I, S. 254 f.

rechte nicht unmittelbar mittels eines eigenen, zu seiner ausschließlichen Verfügung stehenden Apparates aus, sondern mittels einer ihm untergeordneten, aber innerhalb ihres Wirkungskreises selbständigen staatsrechtlichen Persönlichkeit. Es handelt sich also um Selbstverwaltung.[23])

e) Die Kantone als Selbstverwaltungskörper.

Bei der Ausführung der Bundesgesetze sind die Kantone Selbstverwaltungskörper.

Was zunächst den Begriff[24]) der Selbstverwaltung anbelangt, so setzt diese stets eine höchste souveräne Macht voraus, welche die diesbezüglichen Normen festsetzt, von einer Ausübung derselben jedoch zugunsten der untergeordneten Gliedstaatsgewalt absieht. Die Selbstverwaltung ist in diesem Sinne gleichbedeutend wie Verwaltung durch die Interessenten selbst.[25]) Der Begriff der Selbstverwaltung ist unanwendbar auf die höchste souveräne Macht, da bei ihr ein Verwaltetwerden unmöglich und undenkbar ist.[26]) Subjekt der Selbstverwaltung, d. h. Selbstverwaltungskörper, kann demnach stets nur eine nichtsouveräne Korporation sein. Die oberste souveräne Macht jedoch, welche sich nur mit der Aufstellung der Rechtssätze begnügt, auf die Durchführung derselben zugunsten des nichtsouveränen Verbandes verzichtet, hat infolgedessen stets das Recht der Beaufsichtigung gegenüber dem letzteren. Dieses Oberaufsichtsrecht ist ein verfassungsmäßiges, in der Schweiz steht es gemäß Art. 85 Ziff. 11 und Art. 102 Ziff. 13 der Verfassung dem Bunde zu. Da jedoch, wie gesagt, der Bund selbst die gesetzlichen Normen aufstellt, sich dann aber

---

[23]) Vgl. hierzu Laband, Reichsstaatsrecht I, S. 97. — Ebenso O. Mayer I, S. 127, II, S. 372.

[24]) Ueber den Begriff der Selbstverwaltung herrschen fast ebensoviele Meinungen als es Autoren darüber gibt. — Vgl. hierüber ausführlich Blodig, Die Selbstverwaltung als Rechtsbegriff speziell S. 4 ff. Vgl. ferner hierüber Laband I, S. 104 ff., dann auch Jellinek I, S. 575 ff. und 585 ff.

[25]) Veith S. 40.

[26]) Laband I, S. 103 (in Fußnote).

mit der Erledigung derselben durch die Kantone allein begnügt, so sind es im Grunde genommen ja auch wieder Angelegenheiten des Bundes, die der Kanton auf dem Wege der Selbstverwaltung besorgt. Der Bund hat u. a. insofern den Vorteil, daß er sich die Kosten eines eigenen Verwaltungsapparates zur Durchführung seiner gesetzlichen Bestimmungen ersparen kann. Gerade aus diesem Grunde ist es dann aber auch seine Pflicht, eine Kontrolle auszuüben. Der Bund muß sich stets davon überzeugen können, ob die von ihm erlassenen Vorschriften auch wirklich innerhalb der gesetzlichen Schranken und ohne Verletzung des Bundesrechtes von den Kantonen erledigt werden. Dem Bund steht also das Recht zu, gesetzliche Normen aufzustellen und die Ausführung derselben zu beaufsichtigen, weiter geht das Recht des Bundes nicht, hiermit sind auf diesem Gebiete seine Kompetenzen erschöpft. Nur der souveräne Bundesstaat kann die von ihm aufgestellten Rechtssätze zugunsten der Gliedstaaten den letzteren zur Ausführung überlassen; daraus ergibt sich, daß auch nur durch den Willen des souveränen Staates ein Selbstverwaltungskörper neu entstehen kann.[27])

Wir haben bereits erwähnt, daß das Oberaufsichtsrecht des Bundes über die kantonale Selbstverwaltung ein verfassungsmäßiges ist, diesem steht aber auch der verfassungsmäßige Anspruch der Kantone auf Selbstverwaltung gegenüber, und zwar auf allen denjenigen Gebieten, wo der Kanton als Selbstverwaltungskörper anerkannt ist.[28]) Der Bund kann sich hier nicht an die Stelle des Kantons setzen und von sich aus die Verwaltung führen. Dies wäre nur denkbar durch eine Verfassungsänderung, die den Kantonen das Selbstverwaltungsrecht entziehen würde. Dann hörten die Kantone

---

[27]) O. Mayer II, S. 388.

[28]) Die wichtigsten Beispiele bilden die Fabrikgesetzgebung B.-V. Art. 34 Abs. 1; — Bundesgesetz betr. die Arbeit in den Fabriken vom 23. März 1877, besonders Art. 17; — die Zivilstandsgesetzgebung B.-V. Art. 53 Abs. 1; — und Bundesgesetz betr. Feststellung und Beurkundung des Zivilstandes und die Ehe vom 24. Dezember 1874.

allerdings auf Selbstverwaltungskörper zu sein. Solange dieser Fall aber nicht eintritt, können auch nur sie allein die Verwaltung und Durchführung der ihnen vom Bunde überlassenen Gesetzesbestimmungen vollziehen.

Der Kanton im Schweizerischen Bundesstaate hat aber noch eigenes ursprüngliches Imperium und dieses stellt er nun in den Dienst des Bundes. Mit seinen herrschaftlichen Befugnissen, die schon vorhanden waren, ehe der Bundesstaat geschaffen war, übt er seine Selbstverwaltung. Auf welche Art und Weise er diese ausübt, bleibt ihm überlassen, das Wie dieser Verwaltung liegt in seinem Ermessen.[29])

Die Organe, welche die Kantone zur Ausführung ihrer Selbstverwaltungszweige benötigen, sind auch ausschließlich kantonale Organe. Beispielsweise mögen erwähnt werden die Zivilstandsbeamten, die nicht eidgenössische, sondern kantonale Beamte sind und ihre Kompetenzen lediglich aus der Kantonsstaatsgewalt ableiten.

Ueberall wo die Kantone als Selbstverwaltungskörper auftreten, findet somit eine Teilung der Staatsaufgaben zwischen Bund und Kantonen statt. Diese erfolgt in der Weise, daß die Kantone überall da, wo ihnen kraft Verfassung die Durchführung gewisser vom Bund aufgestellter Rechtsnormen überlassen ist, diese von den Kantonen als Selbstverwaltungskörper auch unumschränkt ausgeübt werden. Hierbei ist jedoch nicht zu vergessen, daß dieser Zustand nur solange andauert, als die höchste souveräne Macht ihn duldet.[30]) Auf dem Wege der Verfassungsänderung kann die Schweiz zum Einheitsstaat werden, in dem die Kantone lediglich Verwaltungsbezirke sind.

---

[29]) Veith S. 40.

[30]) Laband I, S. 105.

§ 7.

Die Behörden der Kantone.

So wie der Bund gesetzgebende und vollziehende Gewalt hat, haben auch die Kantone gesetzgebende und vollziehende Gewalt. Wohl zu unterscheiden ist zwischen der Staatsgewalt an und für sich als Begriff und der Ausübung derselben. Wenn wir also einerseits wohl von einer höchsten Staatsgewalt sprechen, so läßt sich damit jedoch ganz gut vereinbaren, daß die Ausübung der Gewalt geteilt ist. Es ist dies die Trennung der Gewalten.[31]) „Die öffentliche Gewalt erscheint verfassungsmäßig durch das Mittel verschieden gearteter Wirkungskräfte, Gewalten, die durch gesonderte, aber untereinander auch wieder verbundene Willensträger in Bewegung gesetzt werden.“[32]) Der Grundsatz der sogenannten Gewaltentrennung, wonach die Staatsgewalt als Ganzes in ihrer Ausübung auf verschiedene Organe verteilt ist, findet auf die kantonalen Behörden Anwendung. Die Gewaltentrennung ist jedoch in den Kantonen nicht so konsequent durchgeführt als im Bunde.[33])

Neben den gesetzgebenden und vollziehenden Bundesbehörden bestehen nun auch gesetzgebende und vollziehende Kantonsbehörden. Die Trennung zwischen den Funktionen der souveränen Bundesstaatsgewalt und der nichtsouveränen kantonalen Staatsgewalt entspricht namentlich auf den Grenzgebieten zwischen den verschiedenen Gewalten nicht immer den allgemeinen Grundsätzen.

Was nun die Organe der Kantone anbetrifft, so läßt sich hier unterscheiden zwischen den kantonalen Volksvertretungen, den Kantonsregierungen und den Kantonsgerichten.

I. Die Volksvertretungen. Die oberste Behörde der Kantone ist der Kantonsrat, auch großer Rat oder Landrat

---

[31]) Vgl. O. Mayer II, S. 462 ff.

[32]) O. Mayer II, S. 464.

[33]) Orelli S. 113.

genannt. Er besteht aus den vom Volke gewählten Abgeordneten und behandelt die wichtigsten Angelegenheiten. In einzelnen Kantonen besteht noch die Landsgemeinde,[34]) an welcher sämtliche stimmfähigen Bürger teilnehmen können.

II. Die Regierungen. Die Regierung der Kantone heißt Regierungsrat oder Staatsrat,[35]) Derselbe besteht aus mehreren Mitgliedern, die entweder vom Volk oder vom Kantonsrat gewählt werden. Die Amtsdauer der Regierungsräte schwankt in den einzelnen Kantonen zwischen eins bis sechs Jahren.[36])

III. Die Gerichte. Die Kantone haben ein Obergericht, auch Kantons- oder Appellationsgericht genannt, ferner Bezirks- und Amtsgerichte,[37]) daneben noch Kriminal- und Schwurgerichte. In einigen Kantonen bestehen auch Handelsgerichte, so z. B. in Zürich und Genf. Für Streitigkeiten zwischen Gewerbetreibenden und ihren Angestellten sind in vereinzelten Kantonen gewerbliche Schiedsgerichte vorhanden. Ueberdies bestehen in den Gemeinden der Kantone Friedensrichter, die über kleinere Fälle entscheiden, namentlich aber die Aufgabe haben, Streitfälle zu schlichten.

Zu erwähnen sind noch die kantonalen Beamten, die entweder von der Regierung, vom Kantonsrat oder vom Volk gewählt werden. Je nachdem sind die kantonalen Beamten entweder kantonale oder Bezirks-, Kreis- und Gemeindebeamte.

[34]) Rein demokratische Kantone mit Landsgemeinden sind heute noch: Uri, Unterwalden, nid und ob dem Wald, Appenzell, Außer- und Inner-Rhoden, und Glarus. Im ganzen also zwei ganze und vier Halbkantone.

[35]) Regierungsrat in den deutsch-schweizerischen Kantonen, Staatsrat (Conseil d'état, Consiglio di Stato) in den welschen Kantonen und im Tessin. Außerdem heißt die Regierungsbehörde vom Kanton Graubünden „Kleiner Rat" und in Appenzell Innerrhoden „Standeskommission". Die Präsidien heißen im allgemeinen Regierungsratspräsident, in den Landsgemeindekantonen werden sie Landamann genannt.

[36]) Dubs S. 87.

[37]) Kleinere Prozesse der kantonalen Zivilrechtspflege werden meistens von Einzelrichtern beurteilt. Größere Streitklagen kommen in erster Instanz vor Bezirks- und Amtsgericht und auf erfolgte Appellation vor Kantonales Obergericht.

Kompetenzen der kantonalen Behörden.

1. Kompetenzen der kantonalen Volksvertretung. Eine der wichtigsten Befugnisse der Kantonsräte ist die Beratung und Festlegung der kantonalen Gesetzgebung. Da in dieser Behörde alle Landesteile und alle Stände vertreten sind, so eignen sie sich vorzüglich für den Erlaß von Gesetzen und Verordnungen; sie haben die richtigen Eigenschaften für Ratgeber.[38]) Die Verfassungen der Kantone sowie die Beratungen für Verfassungsänderungen werden in der Regel einem besonderen Rat, dem sogenannten Verfassungsrat übergeben, sonst geht aber die ganze übrige kantonale Gesetzgebung durch die Hände der Kantonsräte. Zu den Befugnissen der Kantonsräte gehört weiter das Recht der Aufsicht und Kontrolle. Diese erstreckt sich einmal auf die Entscheidung von kantonalen Kompetenzkonflikten[39]) und sodann auf die Aufsicht der Landesverwaltung im allgemeinen. Die Hilfsmittel dieser Kontrolle über die allgemeine Zweckmäßigkeit der Landesverwaltung sind Rapporte der Kantonsregierungen an den Kantonsrat, auch großer Rat genannt, die dann von ihm eingehend geprüft werden.

Sodann erstreckt sich die Aufsicht und Kontrolle der Kantonsräte über die Finanzverwaltung. Hier macht sie sich in doppelter Weise geltend, indem sie sich bei dem jährlichen Voranschlag der kantonalen Einnahmen und Ausgaben und infolgedessen auch der Steuerbewilligung geltend macht, dann aber auch die Staatsrechnung selbst vom Kantonsrat genehmigt wird.

Eine weitere Hauptfunktion der Kantonsräte ist die Wahl von Kantonalbeamten. In mehreren Kantonen wählen die

[38]) Dubs, S. 59.

[39]) Art. 31 Ziff. 4 der Staatsverfassung des Kantons Zürich vom Jahre 1869 weist z. B. dem Kantonsrat ausdrücklich zu: „Die Entscheidung der Konflikte zwischen der vollziehenden und der richterlichen Gewalt.“ — Ebenfalls die Staatsverfassung vom Kanton Bern vom 4. Juni 1893, die in Art. 26 Ziff. 16 dem großen Rat als der höchsten Staatsbehörde die Befugnis erteilt, Kompetenzstreitigkeiten zwischen den obersten Verwaltungs- und Gerichtsbehörden zu entscheiden.

Kantonsräte die Regierungen, die Obergerichte und andere höhere Landesvertretungen. Ferner werden von ihnen die kantonalen Gerichtsbeamten gewählt.

Aus Gesagtem geht hervor, daß die Befugnisse der Kantonsräte nicht nur wichtige, sondern auch sehr ausgedehnte sind. Daß die Wahl der Gerichtsbeamten durch die Kantonsräte erfolgt, mag zweckmäßig sein; was aber die Befugnisse derselben anbelangt, die Regierungen der Kantone zu wählen, so scheint uns hier die Kompetenz derselben zu weitgehend zu sein. Kantonsräte, die infolge von Beeinflussung nicht mehr unbefangen sind, können für die Kantone kraft dieser Kompetenz, die Kantonsregierung zu wählen, von größtem Nachteil sein.[40]) In neuester Zeit neigt denn auch die Mehrheit der Kantone dahin; die Wahl der Regierungen durch den Kantonsrat aufzugeben, in vielen Kantonen wird der Regierungsrat jetzt direkt durch das Volk gewählt.[41])

2. Kompetenzen der Kantonsregierungen. Die Regierungen der Kantone sind permanente Organe derselben. Sie besorgen ganz allgemein die Staatsleitung der Kantone, indem jedes Mitglied Vorsteher des ihm unterstellten Departementes ist.[42]) Die wichtigsten Departemente sind: Inneres und Aeußeres, Departement der öffentlichen Arbeiten, Militär-, Polizei-, Finanz-, Erziehung- und Kultusdepartement. Die Befugnisse und Tätigkeit der kantonalen Regierungsorgane erstreckt sich hauptsächlich auf die allgemeine Staatsleitung im Innern und nach

---

[40]) Vgl. Dubs S. 63 ff.

[41]) Dies ist u. a. beispielsweise der Fall im Kanton Bern. Art. 33 der Bernischen Staatsverfassung vom 4. Juli 1893 lautet, in der durch Volksabstimmung vom 4. März 1906 abgeänderten Fassung folgendermaßen: „Regierungsbehörde für das ganze Staatsgebiet ist ein Regierungsrat von 9 Mitgliedern. Die Mitglieder des Regierungsrates werden vom Volke gewählt."

[42]) Die Durchführung der Staatsaufgaben durch die Kantonsregierungen ist sehr vielfältig, da diese eben zu ihrer Bewältigung der Vermittlung unterer Organe, wie z. B. Bezirks-, Kreis- und Gemeindeorganen, bedürfen. Die Verschiedenheit der durchzuführenden Aufgaben bringt es eben mit sich, daß oftmals besondere Organe hierfür notwendig sind.

außen, auf die Staatsverwaltung[43]) in ihren verschiedenen Zweigen und auf die Vollziehung der Gesetze, Verordnungen[44]) und Richtersprüche.[45])

Die Staatsleitung im Innern und nach außen ist wohl die wichtigste Funktion des Regierungsrates. Demgemäß hat er für gehörige Ausführung der Verfassung und Gesetze das Erforderliche anzuordnen und muß die gesamte Staatsverwaltung führen und überwachen. Die Staatsverwaltung erstreckt sich hauptsächlich auf den Finanzhaushalt des einzelnen Kantons, sodann über die Oberaufsicht über die Gemeinden, im Schulen- und Armenwesen und in der Polizei.

In gleicher Weise wie die oberste Bundesbehörde die äußere und innere Sicherheit der Eidgenossenschaft zu wahren hat, muß auch der Regierungsrat für die äußere und innere Sicherheit, für Ruhe und Ordnung auf dem Gebiete des Kantons sorgen.[46]) Hier zu erwähnen ist noch, daß dem Regierungsrat sämtliche subalternen Beamten der kantonalen Verwaltungszweige unterstehen, so die Adjunkte und Kanzlisten der verschiedenen obengenannten Departemente.

3. Kompetenzen und Organisation der kantonalen Gerichte. Die Kompetenzen der kantonalen Gerichte sind in den einzelnen Kantonsverfassungen näher festgelegt, daneben bestehen in der Regel noch besondere Gesetze über das kantonale Gerichtswesen und seine Befugnisse. Abgesehen von den Kompetenzen des Bundesgerichtes[47]) liegt das

---

[43]) So bestimmt Art. 36 der Bernischen Staatsverfassung, daß der Regierungsrat innerhalb der Schranken der Verfassung und Gesetze die gesamte Regierungsverwaltung zu besorgen hat.

[44]) In den meisten Kantonen hat der Regierungsrat auch die Befugnis zum Erlaß von Reglementen und Verordnungen, welche sich auf die Regelung und den Gang der kantonalen Verwaltung beziehen.

[45]) Orelli S. 108.

[46]) So bestimmt beispielsweise Art. 39 der Bernischen Staatsverfassung, daß der Regierungsrat innerhalb der Schranken der Bundesverfassung über die Sicherheit des Staates nach außen und über die Handhabung von Ruhe und Ordnung im Innern zu sorgen hat.

[47]) Vgl. hierüber § 5 S. 50ff. dieser Arbeit.

Gerichtswesen ganz in den Händen der Kantone. Das kantonale Gerichtswesen ist ebenfalls auf der Grundlage der Gewaltentrennung aufgebaut. Ueberall besteht eine vollständig getrennte Gerichtsorganisation für die bürgerliche und die Strafgesetzpflege. Sowohl für Zivil- als auch für Strafsachen hat jeder Kanton ständige Gerichte. Für die Zivilpflege hat jeder Kanton sein Untergericht, Bezirks-, Distrikts- oder Amtsgericht genannt, und als Appellationsgerichtshof ein Obergericht. Hinsichtlich der Strafrechtspflege bestehen in den Kantonen für die eigentlichen Kriminaldelikte besondere Kriminalgerichte; diese sind entweder Kollegialgerichte oder Sektionen der kantonalen Obergerichte, die unter Zuziehung von Geschworenen urteilen.[48])

In den meisten Kantonen ist als Regel für die Gerichtsverhandlungen der Grundsatz der Oeffentlichkeit und der Mündlichkeit aufgestellt.

---

[48]) Vgl. Orelli S. 111 ff.

Anhang.

§ 8.

Bundesrecht und kantonales Recht.

Der ganze Verlauf unserer Arbeit hat gezeigt, daß im Schweizerischen Bundesstaate zweierlei Arten der Gesetzgebung vorhanden sind. Außer der Bundesgesetzgebung hat die Schweiz noch eine kantonale Legislatur. Daraus ergibt sich das Vorhandensein von zweierlei Rechten, nämlich dem Bundesrecht und dem kantonalen Rechte. Wie es sich im einzelnen damit verhält, ergibt sich zunächst aus dem bereits erwähnten Grundsatz, daß Bundesrecht überall und stets dem kantonalen Rechte vorgeht, d. h. übergeordnet ist. Das kantonale Recht ist somit dem Bundesrecht nicht koordiniert, sondern subordiniert. Bundesrecht, das dem bereits bestehenden kantonalen Rechte widerspricht, macht letzteres ohne weiteres hinfällig und wirkungslos.

Das Bundesrecht erlangt seine rechtliche Geltung ohne einen Willensakt des Einzelstaates. Der dem Bunde angehörende Kanton wird von der Bundesgewalt beherrscht und ergriffen, wie der einzelne Untertan.[1]) Dabei ist es gleichgültig, welcher Art die Quelle des Bundesrechts oder des kantonalen Rechts ist.

Wie bereits früher erwähnt, sind die Kantone laut Art. 6 B.-V. verpflichtet, die Gewährleistung ihrer Verfassungen beim Bunde nachzusuchen. Diese Garantie wird nach Art. 85 Ziff. 5 B.-V. von der Bundesversammlung übernommen, jedoch erst

[1]) In Anwendung auf den deutschen Bundesstaat Laband II, S. 113.

nach erfolgter Prüfung der betreffenden Kantonsverfassung. Die vorhergehende Prüfung beschränkt sich darauf, ob die Verfassung von der Mehrheit des Volkes in dem betreffenden Kantone angenommen ist, ob dieselbe nichts den Vorschriften der Bundesverfassung Zuwiderlaufendes enthält, ob sie die Ausübung der politischen Rechte nach republikanischen Formen sichert und ob sie revidiert werden kann, wenn die absolute Mehrheit der Bürger es verlangt (vgl. Art. 6 B.-V.). Treffen alle diese Voraussetzungen zu, so übernimmt der Bund die Verpflichtung, für die Aufrechterhaltung der Verfassung einzustehen und Beschwerden wegen Verletzung derselben an Hand zu nehmen. In der Garantie der Kantonsverfassungen durch den Bund liegt eine Rechtseinrichtung, der für das Gebiet eines ganzen Kantons von großer Bedeutung ist. Dadurch wird nämlich jedem Kantonsbürger die Möglichkeit gegeben, bei allfälliger Verletzung der in der Kantonsverfassung gewährleisteten Rechte, sich an die höhere Instanz des Bundes zu wenden.[2]) Die kantonalen Verfassungen, die somit sämtlich vom Bund garantiert werden, bedingen jedoch stets eine Genehmigung von seiten des Bundes.

Der Vorrang des Bundesrechtes geht jedoch noch weiter, indem nicht bloß die Bundesgesetze, sondern auch alle Bundesverordnungen[3]) und das durch die Praxis der Behörden ausgebildete Recht des Bundes, dem kantonalen Rechte vorgehen. Die Zuständigkeit der Kantone für den Erlaß von Verordnungen auf dem Gebiete der Bundesgesetzgebung ist nur soweit zulässig, als im Bundesgesetze selbst eine Ermächtigung hierfür vorhanden ist. Kantonalgesetze können die mit einem Bundesgesetz im Widerspruch stehenden kantonalen Vorschriften aufheben, soweit sie nicht schon durch das Bundesgesetz aufgehoben sind. Dagegen ist es nützlich, wenn das kantonale Gesetz die aufgehobenen Bestimmungen aufzählt.[4])

[2]) Vgl. Hiestand S. 49 ff.

[3]) Vgl. Laband II, S. 115 in Anwendung auf das Deutsche Reich: „Der Vorrang kommt nicht bloß den eigentlichen Reichsgesetzen, sondern auch allen Reichsverordnungen zu, sofern sie gültig erlassen sind."

[4]) Vgl. Affolter S. 46 (in Fußnote).

Der Vorrang des Bundesrechtes vor dem kantonalen Rechte beruht auf der Souveränität des Bundes. Die kantonalen Gesetze werden sanktioniert, diese Sanktion geht von der höheren, und zwar der souveränen Gewalt aus.[5])

Selbstverständlich steht es jedoch den Kantonen frei, ihr Recht dem Bundesrechte anzupassen; dagegen können sie das Bundesgesetz nicht interpretationsweise erläutern oder näher ausführen.[6]) Die Bundesgesetze haben, wie gesagt, stets den unbedingten Vorrang; sie allein haben auch volle Geltung. Landesgesetze, sagt Laband,[7]) welche Rechtssätze, die in einem Reichsgesetze bereits enthalten sind, wiederholen oder bestätigen, sind unstatthaft und wirkungslos. Dasselbe gilt im Schweizerischen Bundesstaate für die kantonalen Gesetze, die sich in dieser Beziehung ebenfalls nach den Bundesgesetzen zu richten haben. Kraft ihres Vorranges haben sich nicht nur die einzelnen Individuen, sondern auch die Gliedstaaten bezw. die Kantone den rechtlichen Schranken der Bundesgesetze zu unterwerfen. Die Vorherrschaft des Bundes macht sich hier in zweierlei Arten geltend. Einmal werden durch Bundesgesetze die Rechte und Pflichten der einzelnen Bürger begründet, wie dies namentlich bei der Strafgesetzgebung und teilweise auch bei der Zivilgesetzgebung der Fall ist; dann aber stellt das Bundesrecht auch für die Kantone verbindliche Verpflichtungen auf, gemäß welchen diese auf bestimmten Gebieten Anordnungen zu erlassen haben.

Endlich sei noch der Fall erwähnt, wo bestehendes Bundesrecht zugunsten der früher vorhanden gewesenen kantonalen Kompetenz wieder aufgehoben wird. Hier fragt es sich nun, ob das früher zu Kraft bestandene Recht des Kantons dann ohne weiteres wieder wirksam wird. Hierzu ist

---

[5]) Laband II, S. 115.

[6]) Vgl. Laband II, S. 115 in Anwendung auf das Deutsche Reich: „Ebensowenig kann der Einzelstaat ein Reichsgesetz durch Landesgesetz erläutern; denn eine authentische Interpretation eines Gesetzes kann nur vom Gesetzgeber selbst ausgehen."

[7]) Laband II, S. 115.

folgendes zu bemerken: Wird bestehendes Bundesrecht in dem Sinne aufgehoben, daß dem kantonalen Recht wieder Spielraum gelassen wird, so ist letzteres nichtsdestoweniger geltungslos, denn das widersprechende Bundesrecht hat es nicht bloß auf die Dauer seines Bestandes unwirksam gemacht, sondern direkt aufgehoben.[8]) Eine bloße vorübergehende Unwirksamkeit des Kantonsgesetzes setzte, damit dieses nach Wegfall des bestehenden Bundesrechtes wieder Geltung hätte, eine im Bundesgesetz ausdrücklich enthaltene diesbezügliche Ermächtigung für den Einzelstaat voraus.

---

[8]) Vgl. Laband II, S. 116 f.: „Eine bereits aufgehobene Vorschrift kann nicht nochmals aufgehoben werden; der landesherrliche Befehl, eine gewisse Rechtsvorschrift zu befolgen, wird kraftlos, sobald der souveräne Befehl des Reiches, eine andere Rechtsvorschrift zu befolgen, in Wirkung getreten ist; mithin kann der landesherrliche Befehl auch nicht mehr zurückgenommen werden."